DER EINTRITT

DES

DIES CEDENS DER VERMÄCHTNISSE, DENEN EIN DIES HINZUGEFÜGT IST.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

GENEHMIGT

VON DER

JURISTISCHEN FAKULTÄT

DER

KÖNIGLICH BAYERISCHEN FRIEDRICH-ALEXANDERS-UNIVERSITÄT ZU ERLANGEN

VON

ADOLF HEINSIUS

KAMMERGERICHTSREFERENDAR ZU BERLIN.

BERLIN.

GEDRUCKT BEI JULIUS SITTENFELD.

1895.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41535724_0081

Inhalt.

Seite

I. Begriff des dies cedens der Vermächtnisse und des dies.

§ 1. Begriff der Vermächtnisse und ihres *dies cedens* 5
§ 2. Der Begriff und die verschiedenen Arten des *dies* 7

II. Die Wirkung eines hinzugefügten dies auf den dies cedens der Vermächtnisse.

§ 3. Wirkung eines hinzugefügten *dies* im allgemeinen 11
§ 4. Unterschied von *dies certus* und *dies incertus* 12
§ 5. Der *dies certus an et quando* 17
§ 6. Der *dies certus an, incertus quando* 19
§ 7. Der *dies incertus an, certus quando* 24
§ 8. Der *dies incertus an et quando* 29
§ 9. Wirkung eines *dies* beim *legatum annuum*, *legatum alimentorum* und *legatum libertatis* 31

III. Der Standpunkt der neueren Gesetzbücher.

§ 10. Das preussische Landrecht, der *Code civil*, das sächsische Gesetzbuch und der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich 34
§ 11. Vergleich der neueren Gesetzbücher mit dem römischen und gemeinen Recht 35

I. Begriff des dies cedens der Vermächtnisse und des dies.

§ 1. Begriff der Vermächtnisse und ihres dies cedens.

Im *corpus iuris* Justinians finden sich an mehreren Stellen Definitionen der Vermächtnisse. Die beste von ihnen ist wohl diejenige der Institutionen, welche folgendermaassen lautet: *Legatum est donatio quaedam a defuncto relicta, ab herede praestanda.*[1]) Sie enthält die Hauptmerkmale eines Vermächtnisses in kurzer und präziser Weise zusammengefasst. Es ergiebt sich daher, dass dasselbe eine freigebige Vermögenszuwendung darstellt, welche auf einer letztwilligen Verfügung beruht und auf Kosten des Nachlasses vom Erben zu erfüllen ist. Dieser letztere Umstand, dass ein Vermächtnis stets eine dritte Person belastet, selbst wenn es ein Universalvermächtnis ist, bildet den hauptsächlichsten Unterschied von der Erbeseinsetzung, welche eine direkte Universalnachfolge anordnet. Hieraus erklären sich die verschiedenen Rechtssätze beider Institute, welche ihrem Wesen nach unter einander viel Verwandtes haben, da beide eine Nachfolge in die Rechte eines Verstorbenen bedeuten.

Eine Erbeseinsetzung kann für den Erben eine grosse Wohlthat sein und ihm nur Vorteil verschaffen. Es kann darin aber auch die Quelle erheblicher Nachteile für ihn liegen, wenn der Nachlass überschuldet ist und er durch Unvorsichtigkeit das *beneficium inventarii* verloren hat, so dass er mit seinem eignen Vermögen für die Schulden aufkommen muss, oder er erhält aus der Einsetzung wenigstens keinen Gewinn, wenn das Vermögen des Verstorbenen nur zur Befriedigung der Nachlassgläubiger dient. Pflichten liegen aber dem Erben in jedem Falle ob, denn es gilt der Satz: *Heres facta defuncti praestare debet.*

Ganz anders steht ihm gegenüber der Vermächtnisnehmer oder Legatar da. Er übernimmt mit dem Vermächtnis keine Pflichten, sondern nur Rechte; denn, wenn ihm dasselbe auch unter einer Auflage vermacht und er auf diese Weise zu etwas verpflichtet wird, so beruht dies auf der besonderen Bestimmung des Testators und nicht auf einem Rechtssatze, wie beim Erben, der

[1]) § 1. *J. de legatis* 2, 20.

in die Verbindlichkeiten des Erblassers selbst eintritt.[2]) Hieraus erklärt sich auch die verschiedene Art des Erwerbes einer Erbschaft und eines Vermächtnisses. Beim Erben bedarf es in der Regel zum Erwerbe der Erbschaft noch eines freien Willensentschlusses, ohne den er sie nicht erwirbt; der Legatar erwirbt dagegen das ihm Zugewendete auch ohne seinen Willen von Rechtswegen.

Für die Erbfolge besteht eine feste, gesetzliche Ordnung, welche zur Geltung kommt, wenn nichts anderes bestimmt ist. Vermächtnisse beruhen hingegen ganz auf dem freien Willen des Testators; wenn er keine ausgesetzt hat, kann niemand welche beanspruchen, denn ein Recht auf Vermächtnisse giebt es nicht. Eine einzige Ausnahme bilden nur die sogenannten gesetzlichen Vermächtnisse, wie dasjenige zu gunsten des arrogierten Unmündigen, welcher von seinem Adoptivvater ohne genügenden Grund aus der Gewalt entlassen ist. Sie werden aber nach andern Regeln behandelt, wie die übrigen Vermächtnisse.

Vermächtnisse vermindern den Anteil des Erben am Nachlasse. Sein Bestreben würde daher wohl sein, zu versuchen, sie unwirksam zu machen und dann für sich zu behalten. Dies würde dem Erben auch nicht zu schwer fallen, denn ihr Erwerb hängt von dem Erbschaftserwerbe ab. Er könnte folglich durch Verzögerung des Antritts die Legatare um ihr Recht bringen, indem er z. B. darauf baute, dass die Legatare, die vielleicht kränklich sind oder gerade in den Krieg ziehen sollen oder sich sonst in irgend einer gefährlichen Lage befinden, bald mit dem Tode abgehen würden, so dass er das jenen Zugedachte dann für sich selbst einstreichen könnte. Dies würde der Billigkeit nicht entsprechen. Da die Legatare aber den Erben zum Antritt nicht zwingen können, gegen seine Arglist und gegen andere Verzögerungen, z. B. infolge Unbekanntheit des Erben, indess geschützt werden müssen, so ist die Vererblichkeit der Vermächtnisse eingeführt. Sie tritt an einem Zeitpunkt ein, der unabhängig vom Erwerbe der Erbschaft ist.[3])

Die Römer bezeichnen jenen Zeitpunkt als *dies cedens legatorum* im Gegensatz zum *dies veniens*, an welchem sich der Erwerb des Vermächtnisses selbst vollzieht. Sie stellen sich nämlich die Zeit als etwas Bewegliches vor, das einen Punkt im Raume verlässt (*cedit*) und an einem andern ankommt (*venit*).

Die neueren Schriftsteller übersetzen „*dies cedens*“ mit „Anfall“.

Regelmässig tritt dieser *dies cedens* mit dem Todestag des Erblassers ein, ausser bei höchstpersönlichen Vermächtnissen, wie dem eines Niessbrauchs. Bei diesen ist es nicht nötig, einen eignen Termin für die Vererblichkeit festzusetzen, da sie doch nicht auf die Erben der Legatare übergehen können.[4]) Die *lex Papia Poppaea* bestimmte aus fiskalischen Rücksichten, dass die Vererblich-

---

[2]) Dernburg, Bd. 3, § 98, S. 190—191.
[3]) Dernburg, Bd. 3, § 107, S. 213 - 215.
[4]) *l. un.* § 2. *D. quando dies ususfructus legati cedat* 7, 3.

keit der Vermächtnisse erst mit der Testamentseröffnung eintreten sollte, Justinian hat aber das alte Recht wiederhergestellt.[5])

Den Vermächtnissen können auch Bedingungen (*condiciones*) und Zeitbestimmungen (*dies*) beigefügt werden. Im ersteren Falle tritt der *dies cedens* mit Erfüllung der Bedingung ein,[6]) wie es sich aber mit seinem Eintritt verhält, wenn ein Vermächtnis an eine Zeitbestimmung oder *dies* geknüpft ist, das soll in der vorliegenden Abhandlung gezeigt werden.

Zunächst müssen daher der Begriff und die verschiednen Arten des *dies* erörtert werden.

§ 2. Der Begriff und die verschiedenen Arten des dies.

Unter *dies* versteht man im allgemeinen eine Zeitbestimmung, die auf die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts, dem sie hinzugefügt ist, einen Einfluss ausübt.

Er gehört seinem Begriff nach zu den sogenannten Nebenbestimmungen. Diese sind wohl zu unterscheiden von den Nebenverträgen, die selbständig abgeschlossen werden. Erstere stehen nämlich mit der Willenserklärung, mit welcher sie verbunden sind, in solchem Zusammenhange, dass sie mit ihr zusammen ein Ganzes bilden, in welchem beide als Glieder enthalten sind. Auch sind sie von keiner geringeren Wichtigkeit für die Kontrahenten als die Hauptbestimmungen selbst.[7]) Zumal die Zeit ist rein logisch betrachtet nichts Nebensächliches, denn notwendig ist sie stets mitbeabsichtigt, so oft eine Rechtswirkung wirklich gewollt wird, da sich ja alle Handlungen und Ereignisse in der Zeit vollziehen müssen. Die Zeit ist also in diesem Sinne etwas durchaus Wesentliches. In bezug auf den äusseren Inhalt der Willenserklärung lässt sich aber sagen, dass die Bestimmung der Zeit nicht dafür erheblich ist, dass ein giltiges Geschäft zustande kommt, und deshalb wird sie als eine Nebenbestimmung bezeichnet. Es wird dann aber vermutet, dass die Rechtswirkung in diesem Falle sofort eintreten soll.[8])

Der *dies* kann entweder einen Anfangstermin oder einen Endtermin bilden. An dieser Stelle ist nur der erstere zu behandeln, da er allein von Einfluss auf den *dies cedens* der Vermächtnisse ist.

Der Anfangstermin wird von den Neueren als *dies ex quo* bezeichnet, die Quellen gebrauchen die Ausdrücke „*in diem*“ oder „*ex die*“. Er wird ferner aufschiebende Befristung genannt, im Gegensatz zur auflösenden, dem Endtermin, oder auch bloss „Befristung“ ohne jeden weiteren Zusatz.

Man versteht unter ihr die bei einer Willenserklärung gemachte Hinzufügung des Inhalts, dass die gewollte rechtliche Wirkung erst mit einem gewissen Zeitpunkte eintreten soll.[9]) Die

---

[5]) *l. un.* § 1. *C. de caducis tollendis* 6, 51.
[6]) *l. un.* § 7. *C. de caducis tollendis* 6, 51.
[7]) Scheurl, S. 2.
[8]) Enneccerus, § 24, S. 211 ff.
[9]) Windscheid, Bd. 1, § 96, S. 270.

Rechtswirkung steht hierbei als eine notwendige künftige Thatsache bevor; denn das Recht besteht bereits, nur seine Geltendmachung ist aufgeschoben. Hierdurch unterscheidet sich die Befristung von der aufschiebenden Bedingung. Bei dieser ist das Recht noch nicht begründet, und die Wirkung des Rechtsgeschäfts selbst zweifelhaft gemacht.

Der Grund dieser verschiedenen Wirkung liegt darin, dass die Befristung, wie jede Zeitbestimmung, sich an ein künftiges gewisses Ereignis knüpft, die Bedingung dagegen an ein ungewisses.[10]) Die Zeit ist überhaupt ihrem Begriff nach etwas Gewisses, so dass eine wahre Zeitbestimmung an sich nur gewiss sein kann. Es wird indessen auch von ungewissen Zeitbestimmungen gesprochen, ein Ausdruck, der eigentlich etwas Widersinniges enthält, aber doch ohne Bedenken gebraucht wird und nicht gut zu entbehren ist.

Die Veranlassung hierzu ist folgende:

Eine Zeitbestimmung kann nämlich auf verschiedene Weise gegeben werden. Man bezeichnet entweder direkt einen Kalenderpunkt oder man nennt ein künftiges Ereignis und bestimmt so die Zeit durch Beziehung auf dasselbe. Von einem solchen steht aber nicht immer fest, ob oder wann es eintreffen wird. Ist sein Eintritt gewiss, so spricht man von einem *dies certus an*, sonst von einem *dies incertus an*; ist sein Datum bekannt, so nennt man den *dies* einen *certus quando*, wo nicht, einen *incertus quando*. Die Gewissheit der ersteren Art heisst absolute, die der letzteren relative.

Durch Kreuzung dieser verschiedenen Möglichkeiten ergeben sich folgende vier Arten des *dies*:

1. Der Eintritt und das Datum des Ereignisses sind gewiss; ein solcher *dies* heisst *certus an et quando*. Zu ihm gehören alle Zeitbestimmungen, bei welchen das künftige Ereignis lediglich aus dem Eintreffen eines Kalenderpunktes besteht, da dieses in jeder Beziehung sicher ist, z. B. „am ersten Oktober“ oder „zu Ostern“.

2. Der Eintritt des Ereignisses ist gewiss, aber seine Zeit ist noch unbestimmt; das ist der *dies certus an, incertus quando*. Unter ihn fallen besonders Zeitbestimmungen, die sich an Naturereignisse knüpfen, welche ihrem Wesen nach notwendig eintreten müssen, z. B. „am Todestage des A.“.

3. Der Eintritt des Ereignisses ist ungewiss, aber, falls es überhaupt eintritt, steht die Zeit schon vorher fest, z. B. „am Tage Deiner Grossjährigkeit“. Dieser *dies* wird *incertus an, certus quando* genannt.

4. Der Eintritt des Ereignisses und die Zeit sind beide noch ungewiss, z. B. „am Tage Deiner Verheiratung“; dies ist der *dies incertus an et quando*.

Die beiden letzten Arten des *dies* gehören also eigentlich garnicht unter die Zeitbestimmungen. Sie sind vielmehr, da sie sich an ungewisse Ereignisse knüpfen, Bedingungen, welche in die Form von Zeitbestimmungen gekleidet sind und nur infolge des Sprach-

[10]) Savigny, § 125, S. 206.

gebrauches auch *dies* genannt und mit jenen zusammen behandelt werden.

Eine reine oder wahre Zeitbestimmung ist dagegen nur vorhanden, wenn der Eintritt des Ereignisses sicher ist.

Es herrscht übrigens Streit unter den Juristen darüber, ob der *dies incertus an* eine Bedingung ist oder ob er nur eine solche enthält. Einen praktischen Wert hat diese Frage jedoch nicht, so dass sie hier auch nicht weiter zu erörtern ist.

Die Zeit spielt bei ihm aber, namentlich wenn das Datum bereits gewiss ist, eine grössere Rolle als bei anderen Bedingungen, so dass er bisweilen als Befristung wirkt.

Der Verfügende kann nämlich dieses zeitliche Element ausdrücklich oder stillschweigend besonders hervorheben und das Hauptgewicht darauf legen, dagegen von dem Eintritt des ungewissen Ereignisses ganz absehen und das Recht selbst unabhängig von ihm entstehen lassen.

Der *dies incertus an* tritt dann also nicht als Bedingung auf, sondern als blosser Aufschub der Erfüllung. Es wird mithin in diesem Fall nur die Geltendmachung des Rechts bis zu dem Zeitpunkt vertagt, in welchem das Ereignis eintritt oder nach dem regelmässigen Lauf der Dinge eingetreten wäre. Vermache ich z. B. einem andern eine Summe Geldes für die Zeit, wo er ein gewisses Alter erreicht hat, und stirbt er schon vorher, so kann im Wege der Interpretation dennoch der Erfolg eintreten, dass seine Erben das Vermächtnis erhalten; falls nämlich meine Absicht war, überhaupt etwas zu geben, ohne Rücksicht darauf, ob jener auch wirklich so alt würde.

Diese Behandlung gründet sich aber nicht auf eine Verkennung der Natur des *dies incertus an,* sondern darauf, dass er, wie alle wahren Bedingungen, auf Parteiwillkür beruht und deshalb auf die verschiedenste Weise modifiziert werden kann.

Namentlich gilt bei letztwiligen Verfügungen der Satz: *In condicionibus primum locum voluntas defuncti obtinet eaque regit condiciones.*[11])

In ähnlicher Weise kann der Disponierende in einen *dies certus an* eine Bedingung hineinlegen, indem er ihn in Verbindung mit einem künftigen ungewissen Umstande bringt, so dass hierdurch das Geschäft selbst ein bedingtes wird. Wenn ich z. B. dem A. etwas für die Zeit verspreche, wo der B. sterben sollte, so liegt ein *dies certus an* vor. Wenn aber dabei vorausgesetzt wird, dass A. dann noch lebt, so erhält der an sich gewisse *dies* hier die Wirkung einer Bedingung. Bei letztwilligen Verfügungen gilt sogar, wie später noch zu zeigen ist, in dem *dies certus an, incertus quando* regelmässig eine Bedingung als mitenthalten.[12])

Infolge dieser verschiedenen Modifikationen polemisieren einige

---

[11]) *l.* 19. *pr. D. de cond. et dem.* 35, 1.

[12]) *l.* 75. *D. de cond. et dem.* 35, 1.

Schriftsteller gegen die äusserliche Einteilung des *dies.*[13]) Unter anderen will Arndts als blosse Zeitbestimmung nur diejenige gelten lassen, welche weder dem Worte noch dem Sinne nach eine Bedingung in sich enthält.[14]) Woran aber eine solche zu erkennen sei, das sagt er nicht, und so sieht auch er sich gezwungen, auf jene Theilung zurückzugreifen und mit ihrer Hilfe Vermutungen für die Existenz oder Nichtexistenz einer Bedingung aufzustellen.[15])

Jene Scheidung des *dies* nach seiner Form in vier Arten bietet nämlich grade den Nutzen, dass sich vermöge ihrer sogleich erkennen lässt, ob man eine Befristung oder eine Bedingung vor sich hat. Findet sich eine Nebenbestimmung in Form eines *dies incertus an*, so wird sie regelmässig eine Bedingung darstellen, hat sie die Gestalt eines *dies certus an*, so liegt gewöhnlich eine Befristung vor. Daneben besteht aber eine *quaestio facti* insofern, als im ersteren Falle zu untersuchen sein wird, ob der *dies* nicht kraft Parteiabsicht nur behufs Vertagung der Geltendmachung des Anspruchs beigefügt war und daher als Befristung wirken soll, und im letzteren, ob die blosse Zeitbestimmung etwa in Verbindung mit einem ungewissen Ereignis gebracht ist, so dass sie zur Bedingung wird. Zu diesem Zwecke muss der Wortlaut genau geprüft werden, und man muss versuchen, namentlich bei testamentarischen Bestimmungen, die vermutliche Absicht des Verfügenden zu erforschen. Nebenumstände können hierfür sehr dienlich sein. Findet sich aber nichts, was auf einen derartigen Willen schliessen lässt, so ist die eben erwähnte, gesetzliche Präsumtion anzuwenden.

Es lässt sich also kurz sagen, dass bei Gewissheit eines Ereignisses eine Befristung anzunehmen ist, sonst eine Bedingung, dass aber in beiden Fällen Gegenbeweis zulässig ist,

Die notwendigen Vorfragen sind hiermit erledigt. Nunmehr kann begonnen werden, zu betrachten, welchen Einfluss denn ein hinzugefügter *dies* auf den *dies cedens* der Vermächtnisse ausübt.

---

[13]) z. B. Holzschuher, Bd. 2, § 189, No. 1, S. 994.
[14]) Arndts, § 73, S. 115.
[15]) Arndts, § 554, S. 1006.

II. Die Wirkung eines hinzugefügten dies auf den dies cedens der Vermächtnisse.

§ 3. Wirkung eines hinzugefügten dies im allgemeinen.

Ist ein Vermächtnis *pure*, d. h. ohne Hinzufügung irgend einer Nebenbestimmung hinterlassen, so tritt sein Anfall mit dem Tode des Erblassers ein, als dem frühesten dafür möglichen Zeitpunkte.[16]) Dieses geschieht, um Verzögerungen vorzubeugen, welche unvorhergesehen, von aussen her, seine Geltung beeinflussen könnten.[17]) Ist dagegen in der Verfügung selbst ein Zeitpunkt bestimmt, für welchen der Testator die gesamte Wirksamkeit des Vermächtnisses angeordnet hat, so ist im allgemeinen kein Grund vorhanden, die Vererblichkeit schon früher eintreten zu lassen.[18]) Hierauf beruht der Satz, dass der *dies cedens* eines bedingten Vermächtnisses an die Erfüllung der Bedingung gebunden ist.[19])

Ist ein *dies* hinzugefügt, so kann die Sache zweifelhaft sein, da er bisweilen eine Befristung, bisweilen eine Bedingung darstellt. Eine allgemeine Regel, wie bei der Bedingung, lässt sich deswegen für ihn nicht geben.

Liegt erstere vor, so dass er nur als Zahlungstermin gedacht, das Recht selbst dagegen nicht in Frage gestellt ist, so wird das Vermächtnis behandelt, als ob es *pure* hinterlassen sei. Der *dies* ist mithin in diesem Falle auf den *dies cedens* ohne Einfluss. Die Quellen erwähnen daher zugleich mit dem *legatum pure relictum* auch dasjenige *post diem vel in diem relictum* und setzen beide ihrer Natur nach einander gleich, indem sie hier unter *dies* nur einen Aufschub der Geltendmachung verstehen.

Zu beachten ist hierbei nur, dass bei Vermächtnissen unvererblicher Rechte der *dies cedens* stets erst mit Eintritt des *dies adiectus* erfolgt.[20])

Ist jedoch der *dies* eine Form für eine Bedingung, so tritt auch der *dies cedens* nicht vor ihm ein, denn ein mit ihm verbundenes Vermächtnis ist dann selbst ein bedingtes.

---

[16]) *l. un.* § 1. *C. de caduc. toll.* 6, 51.
[17]) *l.* 6 § 1. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.
[18]) Enneccerus, § 54, S. 424.
[19]) *l.* 5. § 2. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.
[20]) *l.* 5. § 1. *D qu. di. leg. ced.* 36, 2.

Wie aber schon früher erwähnt wurde, ist es möglich, dass bei Vermächtnissen, ebenso wie bei Verträgen ein *dies incertus an* die Wirkung einer Befristung erhält und wiederum ein *dies certus an* diejenige einer Bedingung. Was anzunehmen ist, bildet schliesslich eine Auslegungsfrage. Die Quellen geben aber verschiedene Regeln, welche die Interpretation erleichtern sollen und, da sie gesetzliche Geltung haben, im Zweifel anzuwenden sind.

Die heutige Einteilung des *dies* in die bekannten vier Arten hatten die Römer noch nicht. Sie schieden ihn nur in den *dies certus* und den *dies incertus*, ohne indessen allgemeine Definitionen dieser Ausdrücke zu geben.

Als Hauptregel findet sich nun, dass ein Vermächtnis mit einem *dies certus* wie ein unbedingtes, ein solches mit einem *dies incertus* dagegen wie ein bedingtes behandelt wird, ausser wenn der *dies* nicht dem Vermächtnis selbst, sondern nur für die Auszahlung hinzugefügt ist.[21])

Wie gesagt, finden sich aber über diesen Punkt wenig allgemeine Sätze, sondern nur einzelne Beispiele.

Aus diesen ist daher zu ermitteln, was unter *dies certus* und *dies incertus* verstanden wird, wie sie selbst und wie die an sie geknüpften Regeln aufzufassen sind, und welches Prinzip sich daraus erkennen und aufstellen lässt.

§ 4. Unterschied von dies certus und dies incertus.

Die Römer verstehen unter *dies certus* nur den Kalendertag und zählen ein Vermächtnis, dem ein solcher beigefügt ist, mit zu den unbedingten. Ist der Zahlungstag auch noch nicht herangekommen, so steht doch der Erfüllung nichts im Wege, und wenn der Erbe das Vermächtnis aus Irrtum vor der Fälligkeit auszahlt, kann er es nicht mit der *condictio indebiti* zurückfordern.[22])

Reden die Quellen von einem *dies* schlechthin, so ist damit dieser *dies certus* gemeint. Der *dies incertus* ist dagegen für sie jede andere Zeitbestimmung, mag auch der Eintritt des Ereignisses gewiss sein. Sie bezeichnen mit *dies incertus* Bestimmungen wie z. B. „*cum pubes erit*," „*cum in familiam nupserit*," aber auch: „*heres meus, cum morietur, dato*," denn *mors eius habet diem incertum*, d. h., man kann nicht vorher wissen, wann der Tod eintritt, obgleich sein Eintritt gewiss ist.[23]) Ein solches Vermächtnis gilt als unter einer Bedingung hinterlassen, nämlich der, dass der Legatar auch die Todeszeit des Erben erlebt. Lautet dagegen die Bestimmung: „*heres meus, cum Titius morietur, centum ei dato*," so ist das Vermächtnis ein unbedingtes, denn die Bedingung des Erlebens ist hier zur notwwendigen geworden; sie ist eine *condicio*

[21]) *l. un.* § 1, § 7. *C. de caduc. toll.* 6, 51. *l.* 46. *D. ad senatus consultum Trebellianum* 36, 1.

[22]) *l.* 10. *l.* 16. § 1. *D. de condictione indebiti* 12, 6. *l.* 1. § 1. *D. de cond. et dem.* 35, 1.

[23]) *l.* 1. § 2. *D. de cond. et dem.* 35, 1.

quae non potest non existere, und hat deshalb keinen Einfluss auf den *dies cedens*, sondern erhält den Charakter einer Befristung.[24])

Dass die Quellen allgemein diese bloss relative Ungewissheit als *dies incertus* bezeichnen, zeigt sich gerade besonders aus der Regel: *Dies incertus condicionem in testamento facit.*[25])

An den *dies incertus an* ist hierbei nicht gedacht, denn dieser gilt auch bei Verträgen als wahre Bedingung, sondern nur an den *dies incertus quando*, weil dieser ein Geschäft unter Lebenden nicht zum bedingten macht, dagegen bei letztwilligen Verfügungen die Wirkung einer Bedingung hat.[26])

Um diese verschiedene Art der Behandlung anzudeuten, ist nicht allein gesagt: *condicionem facit,* sondern noch hinzugefügt: *in testamento.*

Der *dies incertus quando* ist ja an und für sich eine reine Zeitbestimmung und es liegt eine Ausnahme von der Regel vor, wenn er *in testamento* bedingend wirkt. Es wird nämlich hier angenommen, dass er die Bedingung des Erlebens seitens der bedachten Person in sich trägt.

Warum wird dieses aber bei Vermächtnissen vorausgesetzt?

Nach der früheren Lesart schien die *l.* 79 § 1 *D. de cond. et dem.* 35, 1 eine Antwort auf diese Frage zu geben, denn der Text lautete infolge einer Emendation: *Heres meus, cum ipse morietur, centum Titio dato: legatum sub condicione relictum est, quamvis enim heredem moriturum certum sit, tamen incertum est, an legatario vivo dies legati cedat, et non est certum ad eum legatum pervenire.* Das heisst, das Vermächtnis ist unter einer Bedingung vermacht, weil es ungewiss ist, ob sein Anfall bei Lebzeiten des Legatars eintritt. Die Frage wird also hier mit ihrem Inhalte beantwortet, ohne dass der Grund angegeben wird, weshalb es so sein soll. Nach der Textrezension von Mommsen, welcher die Emendation von *cedit* in *cedat* und die hergebrachte Interpunktion beseitigt hat, ist der Wortlaut aber folgender: *Incertum est, an legatario vivo. dies legati non cedit et non est certum ad eum legatum pervenire.* Eine Antwort auf obige Frage findet sich also hier nicht mehr.

Nach der herrschenden Ansicht muss der Legatar nicht nur den *dies incertus an,* sondern auch den *dies incertus quando* deshalb erleben, weil bei letztwilligen Verfügungen infolge ihrer ganz persönlichen Natur die Person des Honorierten für den Testator eine viel individuellere Bedeutung habe, als bei Verträgen. Wie schon Averani bemerkt, wolle er den Legatar selbst ehren, aber nicht seine Erben, und ihm selbst wegen seiner Verdienste etwas vermachen.[27])

Darum wird vermutet, dass der Testator voraussetzt, das betreffende Ereignis werde noch bei Lebzeiten des Honorierten ein-

---

[24]) *l.* 79. *pr. D. de cond. et dem.* 35, 1.
[25]) *l.* 75. *D. de cond. et dem.* 35, 1.
[26]) Savigny, § 126, Anm. c., S. 212. Maassen, S. 24.
[27]) Averani, Lib. II, cap. 16, S. 501 ff.

treten, und ihn sich beim Tode des Erben als noch am Leben befindlich vorstellt, so dass das Recht vom Toten auf den Lebenden übergeht und nicht auf dessen Erben. Wenn also ein Vermächtnis auf den Todestag des Erben oder eines Dritten ausgesetzt ist, so nimmt es vermöge einer Willensinterpretation des Erblasser die Wirkung eines bedingten an, und der Legatar muss jenen Zeitpunkt erleben.

Gegen diese Auffassung hat sich Scheurl gewendet und will die oben erwähnte Regel aus dem Wesen der Vermächtnisse erklären. Seine Ausführungen sind folgende: Der Vertrag bringt die Kontrahenten sofort in ein persönliches Rechtsverhältnis zu einander. Das Vermächtnis schafft dagegen nur die künftige Möglichkeit eines solchen zwischen dem Legatar und dem Onerierten. Ihre Verwirklichung hat zwei Stufen. Die erste ist die der Berufung des Legatars zum Eintritt in dieses Rechtsverhältnis, die zweite ist die Versetzung des Onerierten in dasselbe. Jene ist der *dies cedens* und tritt regelmässig mit dem Tode des Erblassers ein, diese erfolgt mit dem Erbschaftsantritt. Der Testator kann aber jene erste Verwirklichung seines Vermächtniswillens hinausschieben, indem er dafür den Eintritt eines besonderen, künftigen Ereignisses zur Voraussetzung macht. Dieses muss deshalb der Legatar erleben, denn nur an ihn selbst kann jene Berufung zum Eintritt in das Rechtsverhältnis ergehen. Das Ereignis muss daher zu seinen Lebzeiten eintreten, während, wenn ich einem andern vertragsmässig z. B. eine Summe Geldes für die Zeit meines Todes verspreche, sofort ein persönliches Rechtsverhältnis zwischen uns geschaffen wird und er gleich mein Gläubiger ist.[28])

Diese Deduktion ist an sich richtig, sie giebt aber keine Antwort auf die Frage, weshalb denn der *dies incertus quando* nicht als blosser Aufschub der Erfüllung betrachtet wird. Andererseits gewinnt es ihr zufolge den Anschein, als ob der Legatar auch einen bestimmten Kalendertag erleben müsste, da dieser ebenfalls ein künftiges Ereigniss ist und man nicht wissen kann, ob der Erblasser hiermit nicht auch die Berufung des Legatars hat hinausschieben wollen. Scheurl konstatiert vielmehr mit dem, was er sagt, nur etwas, was schon feststeht, ohne den Grund dafür anzugeben.

Dernburg sieht in der Bestimmung, dass ein Vermächtnis, in dem es heisst *„heres cum morietur, dato“*, nicht als Zahlungsaufschub gelten soll, überhaupt nur einen Rest alter Formularjurisprudenz und spitzfindiger Worterklärung. Wie er meint, fand man, dass der Moment, in welchem der Erbe im Sterben liege, nicht füglich als Zahlungszeit für ihn angesehen werden könne und deshalb als Bedingung zu erachten sei.[29]) Hierfür findet sich aber keine Bestätigung in den Quellen, und es werden doch auch Vermächtnisse, welche beim Tode eines Dritten zahlbar sind, als

[28]) Scheurl, S. 340 ff.
[29]) Dernburg, Bd. 3, § 107, Anm. 8, S. 215.

bedingte betrachtet, obgleich in diesem Falle keine für den Erben unpassende Erfüllungszeit vorliegen würde.

Man wird also wohl nicht fehl gehen, in der Bestimmung: *Dies incertus condicionem in testamento facit*, wirklich eine Willensinterpretation zu sehen. Der Grund besteht aber jedenfalls nicht darin, dass die Person des Honorierten eine individuellere Bedeutung für den Verfügenden habe als bei Verträgen. Wenn dieses so wäre, was übrigens noch zweifelhaft ist, wenn man z. B. an Schenkungsversprechen denkt, müsste man sogar das Gegenteil annehmen und sagen, dass, wenn der Erblasser einer bestimmten Person ein Vermächtnis vermacht und verordnet hat, sie solle es erst nach dem Tode des Erben erhalten, er damit nicht eine Bedingung aufstellen, sondern nur die Nutzung des Vermächtnisgegenstandes dem Erben für seine Lebenszeit bewahren wollte. Dass aber der Erbe das Vermächtnis dann für sich behalten soll, wenn der Legatar vor ihm stirbt, wird schwerlich die Absicht eines Erblassers sein, der den ernsten Willen hatte, einem andern etwas zn vermachen. Er wird vielmehr gewollt haben, dass dann die Erben des Legatars das Vermächtnis erhalten sollen, da er nur aus Rücksicht auf den Erben jene Bestimmung getroffen hat. Auch ist zu berücksichtigen, dass Vermächtnisse häufig den Zweck einer Unterstützung haben und nicht nur dem Legatar allein, sondern auch seiner Familie, seinen Erben zu gute kommen sollen. In diesem Sinne betrachten auch, wie noch zu zeigen sein wird, neuere Gesetzbücher derartige Vermächtnisse und lassen den *dies incertus quando* nur als Zahlungstermin gelten.

Wenn die Römer dagegen sagen, solche Vermächtnisse sollen als bedingte angesehen werden, so lässt sich nur annehmen, dass die römischen Testatoren wirklich mit solchen Bestimmungen eine andere Absicht verbanden als die heutigen.

Brinz ist in diesem Punkte anderer Ansicht als die Mehrzahl der neueren Juristen. Er meint, dass die Quellen kein sicheres Zeugnis dafür geben, dass auch der *dies certus an, incertus quando* im Zweifel eine Bedingung in sich schliesse. Die *l. 75. D. de cond. et dem. 35,1* habe wahrscheinlich einen *dies incertus an* im Auge und ausser dem *dies cum morietur heres* finde sich kein anderer *dies certus an, incertus quando,* der als Bedingung behandelt werde. An und für sich enthalte auch er keine Bedingung in sich, es müsse vielmehr noch etwas Besonderes hinzukommen, um eine solche annehmen zu können. Der Erblasser wolle vielleicht die Grundbedingung aller *mortis causa capio*, dass nämlich der Honorierte die Berufung erleben muss, von dem Verhältnis zwischen ihm und dem Erben auf den Legatar und den Erben fortgepflanzt haben.[30])

Brinz lässt mithin keine Präsumtion für eine Bedingung sprechen, sondern nimmt eine blosse Thatfrage an; er will sogar den *dies certus an, incertus quando* eher als *dies certus* wie als *dies incertus* im Sinne der Quellen aufgefasst wissen.

---

[30]) Brinz, Bd. 3, Abt. 1, § 427, S. 405 ff.

Dieser Auffassung lässt sich aber nicht beitreten. Einerseits geht aus den bereits angeführten Gründen hervor, dass die erwähnte l. 75 jedenfalls an den *dies certus an, incertus quando* gedacht hat; andererseits findet sich aber die Bestimmung *cum morietur heres* so oft und zwar stets als Bedingung behandelt, ohne dass dabei gesagt ist, dass dies etwa eine Ausnahme sei, so dass garnicht daran zu zweifeln ist, dass die Quellen bei einem solchen Vermächtnis die Präsumtion für eine Bedingung sprechen lassen. Ferner ist auch zu beachten, dass ein Vermächtnis, welches auf den Tod eines Dritten gestellt ist, ebenso behandelt wird. Also auch bei diesem gilt die Bedingung des Erlebens nach dem vermutlichen Willen des Erblassers als mitenthalten.[31])

Der *dies incertus* muss aber wirklich der *dies legati*, d. h. das Vermächtnis an ihn geknüpft sein. Ist er dagegen lediglich für die Erfüllung desselben hinzugefügt, so wird der Eintritt des *dies cedens* dadurch nicht gehemmt, da die Regel hier garnicht zur Anwendung kommen kann. Das Vermächtnis selbst ist in solchem Fall durch den Eintritt des Ereignisses, überhaupt oder bei Lebzeiten des Legatars, nicht bedingt, sondern nur seine Entrichtung ist aufgeschoben. Es muss jedoch auch erfüllt werden, selbst wenn das Ereignis nicht oder wenigstens nicht bei Lebzeiten des Legatars stattfindet.

In den Quellen finden sich ferner mehrere Beispiele, in denen es sich um einen *dies incertus an* handelt, wo dieser aber das Vermächtnis nicht zu einem bedingten macht. Es ist dort auch gesagt, dass er nicht als *dies incertus legati* zu betrachten sei, sondern dass er nur gegeben sei *prorogando tempus solutionis*. Diese Annahme rechtfertigt sich aber nur aus den besonderen Umständen, die in jenen Fällen obwalten und die später noch genauer zu besprechen sind, denn im allgemeinen gilt, dass ein *dies incertus condicionem facit*.

Die betreffenden *leges* beschäftigen sich zwar sämtlich nur mit einem *dies incertus an, certus quando*, man wird aber keinen Fehler begehn, wenn man analoger Weise auch bei einem *dies incertus an et quando* das Vermächtnis nach der Absicht des Testators als unbedingtes ansieht, sofern sich erkennen lässt, dass der *dies* nur den Zweck der Festsetzung einer Zahlungszeit verfolgt.

Als Resultat ergiebt sich also: Ist dem Vermächtnis ein *dies certus an et quando* hinzugefügt, so tritt sein *dies cedens* mit dem Tode des Erblassers ein. Ist es aber mit einem *dies incertus* verbunden, so ist der *dies cedens* an den Eintritt des betreffenden Ereignisses geknüpft, und zwar muss dieses bei Lebzeiten des Legatars eintreffen, nur das Vermächtnis auf den Todesfall des Legatars gilt als unbedingtes.

Dieses sind aber, wie allgemein anerkannt ist, nur Auslegungsregeln und deshalb nur im Zweifel anzuwenden, wenn der Testator selbst nichts Genaues bestimmt hat. Ist es jedoch

---

[31]) *l.* 40, § 2, *D. de cond. et dem.* 35, 1.

zweifelhaft, was beabsichtigt ist, so muss sorgfältig untersucht werden, ob er sich vielleicht nur im Ausdruck geirrt und seinen Worten einen andern Sinn hat geben wollen, und alle Nebenumstände müssen berücksichtigt werden, denn es gilt der schon früher citierte Satz: *In condicionibus primum locum voluntas defuncti obtinet eaque regit condiciones.* Es kann somit kommen, dass ein Vermächtnis unter einem *dies certus* die Wirkung eines bedingten annimmt und ein anderes mit einem *dies incertus* diejenige eines unbedingten, wenn durch die Interpretation sich ergiebt, dass die Absicht des Testators darauf gerichtet war. Lässt aber nichts auf einen derartigen Willen schliessen, so sind die gesetzlichen Auslegungsregeln anzuwenden, denn die Vermutung spricht für sie.

Dies ist die heutzutage herrschende Ansicht,[32]) und ihr schliessen sich auch die deutschen Gerichte in ihrer Rechtsprechung an. So hat das preussische Obertribunal in dem Erkenntnis vom 4. Januar 1876 gesagt: „Dass der *dies incertus* die Bedeutung einer Bedingung hat, ist nur die im Zweifel anzuwendende Regel und findet keine Anwendung, wenn der Wille des Testators erkennbar ist, dass der *dies* nur für die Geltendmachung des Anspruchs von Bedeutung sei. Die Entscheidung hierüber ist aber Sache der Auslegung, und nur wenn ein bestimmter Wille nicht erkennbar ist, gilt der *dies incertus* als Bedingung.“[33])

Es ist jetzt genauer zu betrachten und durch Beispiele zu erläutern, wie die Anwendung jener Regeln bei den vier Arten des *dies* sich darstellt.

§ 5. Der dies certus an et quando.

Bei Vermächtnissen ist es im Gegensatz zu Erbeseinsetzungen unbedenklich gestattet, der Bestimmung einen Kalendertag als Anfangstermin hinzuzufügen, z. B. „dem A. vermache ich 1000 Mark, zahlbar am ersten Januar 1900.“ Regelmässig hat ein solcher *dies*, da er ein *certus an et quando* ist, den Charakter eines blossen Zahlungstermins, so dass der *dies cedens* schon mit dem Tode des Testators eintritt.[34]) Es macht hierbei übrigens keinen Unterschied, ob der Tag direkt bezeichnet ist, z. B. „am ersten Januar 1899“, oder ob ein der Zeit des Eintritts nach noch ungewisses Ereignis, von wo ab der Termin ohnehin nur berechnet werden kann, in der Disposition ausdrücklich genannt ist, z. B. „5 Jahre nach meinem Tod soll der B. sein Legat erhalten“[35])

In beiden Fällen wird angenommen, der Erblasser habe das Recht des Legatars nicht in Frage stellen wollen, sondern aus irgend einem anderen Grunde bestimmt, dass das Vermächtnis

---

[32]) Z. B. Savigny, § 126, II, S. 212 ff. Windscheid, Bd. 1, § 96a, S. 274.

[33]) Seufferts Achiv, Neue Folge, Bd. 2, Nr. 61.

[34]) *l.* 21, *pr. D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.

[35]) Glück, Bd. 41, S. 60.

nicht sofort ausgezahlt werden sollte. Er wird gewöhnlich den Termin im Interesse des Erben hinzugefügt haben, damit dieser die Zinsen oder die Früchte noch bis dahin geniessen oder die auszuzahlende Summe bequemer beschaffen könne, oder auch aus einer anderen Ursache, weil vielleicht das Kapital noch festgelegt, z. B. eine noch nicht kündbare Hypothek ist.

Der Legatar ist schon in der Lage, Verfügungen über das Vermächtnis zu treffen, da der Erwerb desselben für ihn sicher ist, und kann er sich sogar den jetzigen Wert berechnen, indem er den Zwischenzins abzieht.

Denkbar ist es allerdings, dass der Testator den Kalendertag nicht als Zahlungstermin allein hinzugesetzt, sondern zugleich die Bedingung hineingelegt hat, dass der Legatar diesen gewiss eintretenden Tag auch erleben soll, indessen wird dieses nur selten vorkommen.

Ein solcher Fall, in welchem der *dies certus an et quando* bedingend wirkt, wird noch später beim *legatum annuum* zu besprechen sein.

Eine speziell römische Gewohnheit war, die Auszahlung der Vermächtnisse behufs Erleichterung des Erben auf drei jährliche Termine festzusetzen: *annua, bima, trima die.* Man pflegte diese Klausel nach Aufzählung der einzelnen Vermächtnisse am Schluss anzuhängen. Sie bezog sich jedoch nur auf Fungibilien und auch auf diese nicht, wenn eine individuell bezeichnete Quantität solcher Sachen vermacht war, da sie dann eine *species* darstellen. Sie wurde ferner nicht auf Vermächtnisse angewendet, welche unter einer Bedingung oder schon unter einer besonderen Zeitbestimmung vermacht waren; bei ihnen musste vielmehr ihre Anwendung besonders vorgeschrieben werden. Auch solche, deren sofortige Auszahlung vom Testator festgesetzt war, wurden, als unter einem *dies* hinterlassen, durch sie nicht berührt. Fanden sich dagegen in der Verfügung noch hinter dieser Klausel Vermächtnisse, oder wurden solche später in Kodizillen ausgesetzt, so erstreckte sich ihre Wirkung sogar auf diese später geschriebenen oder errichteten.[36])

Eine von der Regel abweichende Behandlung erfährt das Vermächtnis des Niessbrauchs und anderer höchstpersönlicher Rechte. Sein *dies cedens* ist, wie schon erwähnt, immer an den Erbschaftsantritt gebunden; ist aber ein *dies* hinzugefügt, so muss auch dieser noch abgewartet werden, selbst wenn er ein Kalendertag ist. Der Grund hierfür beruht, wie bereits gesagt ist, auf der Unvererblichkeit derartiger Rechte, welche einen besonderen *dies cedens* überflüssig macht.[37])

Ist schliesslich für die Auszahlung eines Vermächtnisses kein fester Termin hinzugefügt, sondern nur eine bestimmte Zeit gesetzt, innerhalb deren zu erfüllen ist, so kann der Erbe noch am letzten

[36]) *l.* 30, *D. de leg.* I, 30. Westphal, § 594—601, Bd. 1.
[37]) *l.* 2, *l.* 3, *l.* 5, § 1. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.

Tage leisten, ohne in Verzug zu kommen. Der *dies cedens* tritt aber natürlich hier schon mit dem Tode des Erblassers ein.[38])

§ 6. Der dies certus an, incertus quando.

Wenn ein gewiss eintretendes Ereignis, dessen Datum aber noch nicht feststeht, einem Vermächtnis als Anfangstermin hinzugefügt ist, so sind, wie oben bemerkt ist, zwei Fälle zu unterscheiden.

Ist es nämlich ungewiss, ob der Legatar das Ereignis erlebt, so gilt das Vermächtnis als ein bedingtes, sonst aber als ein unbedingtes, so dass der *dies* dann die Wirkung einer Befristung hat. Hierfür ist aber nur ein einziges Vermächtnis denkbar, dasjenige auf die Todeszeit des Legatars, da sie allein der Zeitpunkt ist, welchen er sicher erleben wird. Der jetzige Wert des Vermächtnisses steht zwar noch nicht fest, aber der Honorierte kann, wenn er es auch selbst nicht mehr geniessen wird, es doch in seine, für ihn besonders wichtigen, letztwilligen Verfügungen aufnehmen.[39]) Zu erwägen ist hierbei die Frage, ob ein solches Vermächtnis überhaupt noch praktische Bedeutung hat. Dies ist zu verneinen, denn ein derartiges Vermächtnis kann vernünftigerweise nur den Zweck verfolgen, dass die Erben des Legatars es erhalten sollen, und in diesem Fall wird ein heutiger Testator das Vermächtnis direkt zu Gunsten derselben aussetzen. Bei den Römern war dies jedoch nicht zulässig, da die Erben *personae incertae* waren und daher als solche bis in die spätere Zeit hinein nicht honoriert werden durften. Lediglich zum Zwecke der Umgehung dieser Schwierigkeit wurde wohl die erwähnte Bestimmung gewählt; dann musste das Vermächtnis auf die Erben des Legatars übergehen. Mit Wegfall der Vorschrift über die *personae incertae* verschwand die zu umgehende Schwierigkeit, und das Vermächtnis der gedachten Art hatte eigentlich keine Bedeutung mehr, allein es hatte sich so eingebürgert, dass es auch fernerhin Anwendung fand. Es wird deshalb in den Quellen noch mehrere Male erwähnt. Heutzutage hätte ein derartiges Vermächtnis nur dann Sinn, wenn der Erblasser in dieser Weise verfügte, um den Legatar zu ärgern, indem er ihm einen Vorteil vorspiegelt, der ihm selbst nicht mehr zu teil werden wird.

Viel häufiger sind dagegen Vermächtnisse der ersteren Art, besonders zahlreich sind solche, die auf den Todestag einer Person hin ausgesetzt sind. Unter diesen wieder nehmen die erste Stelle diejenigen ein, welche beim Tode des Erben entrichtet werden sollen, sie vor allem sind daher hier zu berücksichtigen.

Die Absicht des Verfügenden wird in diesem Fall gewöhnlich die sein, dass der Erbe den Vermächtnisgegenstand noch sein Leben lang geniessen und der Legatar ihn deshalb erst nach seinem Tode erhalten soll.

---

[38]) *l.* 49. *D. de cond. et dem.* 35, 1.

[39]) *l.* 79, *pr. D. de cond. et dem.* 35, 1. Savigny, § 126 II. B. S. 213.

Zufolge der gesetzlichen Auslegungsregel spricht die Vermutung dagegen, dass der *dies* hier als Befristung wirken soll.[40]) Um dieses annehmen zu können, müssen vielmehr besondere Umstände vorliegen, welche darauf schliessen lassen, dass der Testator diese Absicht gehabt hat. Eine Verschiedenheit der Ansichten kann, je nach der persönlichen Auffassung, daher bei der Auslegung leicht eintreten.

Ein solcher Fall wird in der *l.* 40, §. 2, *D. de cond. et dem.* 35, 1 berichtet. Ein Vermächtnis war zuerst unbedingt gegeben, dann wurde aber die Klausel hinzugefügt, dass der Erbe alle ausgesetzten Vermächtnisse erst, wenn seine Mutter stürbe, auszahlen sollte. Ofilius nahm an, dass hiermit nur ein Zahlungstermin an das unbedingte Vermächtnis angehängt wäre. Labeo entschied sich aber dafür, dass nach dem Wortlaut auf eine Bedingung zu schliessen wäre. Die Erben eines vor der Mutter gestorbenen Legatars erhielten daher nichts.

In jetziger Zeit kommen solche Vermächtnisse vor allem in Testamenten von Eheleuten vor. Entweder ernennt nur der eine Gatte den anderen zum Erben und verfügt, dass nach dem Tode des letzteren die Legatare ihre Vermächtnisse erhalten sollen, oder es liegt ein wechselseitiges Testament vor mit der Bestimmung, dass erst nach dem Tode des längstlebenden Gatten die Vermächtnisse auszuzahlen sind.

Hier kommt es also darauf an, zu untersuchen, ob der Testator gewollt hat, dass die Legatare auch noch zur Zeit des Todes des überlebenden Gatten sich am Leben befinden, oder ob er nur die Erfüllung hat verschieben wollen, um dem anderen Gatten den Genuss der vollen Erbschaft zu sichern.

Eine ganz feste Richtschnur lässt sich hierfür selbst aus der Praxis der Gerichte nicht aufstellen. Die einzelnen Erkenntnisse differieren von einander, aber fast in jedem ist ausgesprochen, dass derartige Vermächtnisse als bedingte zu betrachten sind, wenn sich nicht deutlich ergiebt, dass der Testator das Gegenteil gewollt hat. Woran dieses aber zu erkennen sei, das hänge überall von den besonderen Umständen ab.

Ein blosser Zahlungsaufschub wurde in folgenden Fällen als vorhanden erachtet.

1. In dem wechselseitigen Testamente zweier Eheleute war von der Frau, welche später zuerst verstarb, einer Seitenverwandten ein Legat von 600 fl. ausgesetzt worden, welches jedoch erst bei Wiederverheiratung oder nach dem Tode des zum Erben eingesetzten Ehemanns der Verfügenden ausgezahlt werden sollte. Der Ehemann schritt nicht zur weiteren Ehe. Die Legatarin überlebte wohl die testierende Ehefrau, nicht aber deren nachgelassenen Wittwer und Erben, sondern war vor diesem, nach dessen Tode sie die 600 fl. erhalten sollte, schon selbst gestorben. Der Testa-

[40]) *l.* 12, § 1. *D. de leg.* II, 31, *l.* 1, § 2, *l.* 79, § 1. *D. de cond et dem.* 35, 1, *l.* 4, *l.* 13. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.

mentsvollstrecker des Mannes glaubte nun, jenes Legat habe sich auf den Erben der Legatarin transmittiert, und bezahlte daher den Betrag an diesen aus. Nun forderten die Erben des Mannes der Legatsanordnerin die ausgezahlte Summe zurück, weil die Legatarin den Anfall des durch das Vorabsterben des Erben bedingten Legates nicht erlebt habe, solches also dem letzteren anheimgefallen sei. Diese Klage wurde aber abgewiesen.

In den Gründen des Endurteils vom 4. Juli 1846 ist seitens des O.A.G. zu München folgendes ausgeführt.

Die Absicht der Disponentin ging offenbar dahin, ihrem Manne den Genuss jener Summe während seines Wittwerstandes oder auch während seiner noch übrigen Lebenstage zu erhalten, aber nicht den Seitenverwandten des Mannes einen Vorzug im Verhältnis zu der Honorierten einzuräumen. Es ist daher ebensoviel, als hätte sie der Legatarin 600 fl. vermacht, nach Abzug des lebenslänglichen Genusses für den Erben. Diese Absicht ergiebt sich insbesondere noch daraus, dass auch in dem Falle, wenn der Wittwer wieder heiraten würde, die Auszahlung des Legats eintreten sollte. Indem sie hierdurch die Substanz der Summe seinen einstigen Kindern entzog, wollte sie gewiss dessen Seitenverwandte um nichts besser stellen.[41])

2. In zwei Erkenntnissen desselben Gerichtshofes wurde angenommen, dass in den Fällen, in welchen der Erblasser seinen Ehegatten zum Erben einsetzte und zugleich auf den Todesfall des Erben ein Fideikommiss oder Vermächtnisse zu Gunsten seiner eignen Verwandten anordnete, die Vermutung wohl dafür streite, dass er jedenfalls sein Vermögen, bezw. die Vermächtnissobjekte nach dem Tode des Ehegatten seinen eignen Verwandten zuwenden und nicht auf die Verwandten des Ehegatten kommen lassen wollte, dass mithin hier der *dies cedens* schon mit dem Tode des Testators eingetreten sei.[42])

3. Die M.'schen Eheleute hatten in ihrem Testamente bestimmt:

4000 Thaler setzen wir der Charlotte K. dergestalt hiermit aus, dass sie für ihre Lebenszeit die Zinsen zu 4 Procent jährlich beziehen, diese 4000 Thaler aber auf unserem Hause *sub hypotheca* versichert und nach der Charlotte K. Ableben auf ihrer Schwester, der verehelichten L., Kinder vererbt werden sollen.

Obgleich in diesem Falle von Vererben gesprochen war, nahm das O.A.G. zu Dresden in dem Erkenntnis vom 2. Februar 1864 zu Gunsten der Erben der Legatare, welche schon vor der K. gestorben waren, eine blosse Befristung an und zwar aus folgendem Grunde: In dem Testamente seien der K. nur die Zinsen vermacht, aber nicht die Verfügung über das Kapital. Dieses sei vielmehr den Kindern der L. unbedingt als Vermächtnis zugeteilt

---

[41]) Seufferts Archiv, Bd. 1, Nr. 268; Holzschuher, Bd. I, § 42, Nr. 7, S. 420.

[42]) Seufferts Archiv, Bd. 2, Nr. 316.

und ihnen daher sofort angefallen. Obige Bestimmung habe daher nicht die Wirkung einer Bedingung, sondern suspendiere nur die Auszahlung.[43])

In folgenden anderen Erkenntnissen findet sich das Gegenteil:

1. Die Ehegatten hatten sich wechselseitig zu Erben eingesetzt und gemeinschaftlich Fideikommisserben auf den Todesfall des Ueberlebenden ernannt. Nebstdem waren von demjenigen der beiden Ehegatten, welcher nachher vor dem anderen verstarb, Vermächtnisse an Personen, die mit ihm verwandt waren, auf den Todesfall des anderen Ehegatten angeordnet. Diese Legatare überlebten zwar den Ehegatten, welcher diese Vermächtnisse angeordnet hatte, starben aber vor dem anderen, auf dessen Todesfall sie gestellt waren. In diesem Falle wurden die Erben der Legatare abgewiesen.

Wie das O.A.G. zu München in seiner Entscheidung vom 19. März 1848 ausspricht, gilt der *dies incertus quando* im Zweifel als Bedingung, und es müssen besondere Umstände vorliegen, wodurch eine Abweichung von dieser Präsumtion gerechtfertigt wird. Derartige Umstände waren aber hier nicht vorhanden, vielmehr waren die Vermächtnisse in einem verschlossenen, erst nach dem Tode beider Ehegatten zu eröffnenden Anhange angeordnet. Wäre nun beabsichtigt worden, den Erwerb des Vermächtnisrechts schon mit dem Tode des Erstversterbenden eintreten zu lassen, so würde diese Bestimmung nicht getroffen sein.[44])

2. Die Frau v. P. hatte in ihrem Testamente verordnet, dass ihr Sohn J. von P. das ihr schuldige Kapital von 21 000 fl. als Erbteil erhalten, dasselbe aber ihrer Enkelin E. von V. ohne Abzug hinterlassen sollte. Da die letztere vor ihrem Oheim J. von P. starb, so machte ihr Neffe Graf A. von U. Anspruch auf die Hälfte jenes Kapitals als einer von ihren Erben.

Das O.A.G. zu Stuttgart entschied aber am 27. Januar 1854 dahin, dass der Regel gemäss obige Bestimmung als eine Bedingung aufzufassen wäre, aber nicht als eine Befristung, wie der Kläger meinte, weil nichts vorliege, was auf eine solche Absicht der Erblasserin schliessen liesse und somit ein Abgehen von der Regel rechtfertigte.[45])

3. In dem Testamente des Martin Schmädje war ein nach dem Tode seiner Wittwe zu restituierendes und zwar die ganze Erbschaft umfassendes Universalfideikommiss zu Gunsten der nächsten Intestaterben des Testators angeordnet.

In einem sich hieran anschliessenden Erbschaftsprozesse wurde auch gemäss den Quellen vom O.A.G. zu Celle in dem Erkenntnis vom 26. Juni 1861 das Universalfideikommiss als unter einer Bedingung hinterlassen angesehen, da eine gegenteilige Absicht des Testators nicht erkennbar wäre.[46])

[43]) Seufferts Archiv, Neue Folge. Bd. 2, Nr. 60.
[44]) Seufferts Archiv, Bd. 2, Nr. 316.
[45]) Seufferts Archiv, Bd. 7, Nr. 277.
[46]) Seufferts Archiv, Bd. 15, Nr. 38.

Aus diesen Entscheidungen lässt sich ersehen, dass in erster Linie betont wird, dass der erkennbare Wille des Testators darüber entscheiden müsse, ob der *dies* sich auf den Erwerb des Vermächtnisses selbst beziehe oder nur einen Aufschub der Geltendmachung des Rechts bezwecken solle. Es sei Sache der Auslegung, diesen Willen zu erforschen, eine Befristung dürfe aber nur dann angenommen werden, wenn besondere Umstände vorhanden seien, wodurch eine Abweichung von der gesetzlichen Regel gerechtfertigt werde. Sei ein bestimmter Wille nicht zu ermitteln, so gelte der *dies incertus* als Bedingung, auch wenn der Testator selbst sich vielleicht in Wirklichkeit einen anderen Erfolg seiner Verfügung vorgestellt habe.

Die Umstände, welche auf eine Befristung schliessen lassen, können nicht allgemein bezeichnet werden, sondern in jedem einzelnen Falle muss die Interpretation ergeben, was gemeint ist. Als Regeln könnte man nur folgende aufstellen:

1. Hat der Testator bestimmt, dass der Erbe oder der Dritte nur die Zinsen des legierten Kapitals geniessen oder es dem Legatar verzinsen soll, so zeigt sich hierin deutlich die Absicht, das Recht des Legatars nicht als ein bedingtes zu betrachten, denn Zinsen lassen auf eine bereits bestehende Forderung schliessen.

2. Dernburg sagt, dass man bei einem wechselseitigen Testamente annehmen kann, jeder der Testatoren habe die zugleich ausgesetzten Vermächtnisse für seine Person voll angeordnet, auch wenn sie erst nach dem Tode des Ueberlebenden auszuzahlen sind.[47])

Dies wird in der Regel zutreffen; sollte sich jedoch im konkreten Falle das Gegenteil als Absicht der Testatoren ergeben, so sind die Vermächtnisse als bedingte zu behandeln.

3. Im Hinblick auf die *l.* 5 *C. qu. di. leg. ced.* 6, 53 meint Maassen, dass eine Befristung anzunehmen ist, wenn der *dies* mit den Worten, welche die Erfüllungsart vorschreiben, und nicht mit den das Vermächtnis selbst anordnenden in Verbindung gebracht ist, z. B. ich vermache dem A. 1000 Mark, sie sollen ihm aber erst nach dem Tode meines Erben gegeben werden.[48]).

Falls ein Vermächtnis wirklich diesen oder einen ähnlichen Wortlaut aufweist, so wird man sich mit solcher Annahme nicht täuschen.

4. Ausserdem ist Maassen mit Rücksicht auf die noch zu besprechende *l.* 46, *D. ad SC. Trebell.* 36, 1 der Ansicht, dass, wenn der *dies* lediglich im Interesse der Erhaltung oder Verwaltung des vermachten Objektes aus Vorsorge für den Legatar beigefügt ist, z. B. weil sich dieser noch in jugendlichem Alter befindet, er als Zahlungstermin wirkt.

Dies wird beim *dies incertus quando* zwar nur sehr selten vor-

---

[47]) Dernburg, Bd. 3, § 97, Anm. 7, S. 189.
[48]) Maassen, S. 30 ff.

kommen, denn ein solcher *dies* wird gewöhnlich zum Vorteil des Erben mit dem Vermächtnis verbunden sein. Ergiebt sich jedoch ausnahmsweise aus den Umständen, dass der Erblasser zum Besten des Legatars diese Bestimmung getroffen hat, so ist die Präsumtion von Maassen als richtig anzuwenden.

5. Nahe Verwandtschaft des Testators mit dem Honorierten kann auf die Absicht einer blossen Befristung hinweisen, aber dies ist kein sicherer Fingerzeig, wie sich aus den angeführten Erkenntnissen ersehen lässt.

Sind derartige Umstände aber nicht vorhanden, oder ist der Wille des Erblassers auf andere Weise oder überhaupt nicht zu erkennen, so muss die gesetzliche Regel angewendet werden. Regelmässig tritt daher der *dies cedens* erst mit dem Todestage des Erben oder der dritten Person, auf deren Ableben hin das Vermächtnis ausgesetzt war, ein.

Ein merkwürdiger Fall ist hier noch zu besprechen, der in der *l.* 107, § 1, *D. de leg.* I, 30 erwähnt wird, das Vermächtnis eines Sklaven, mit dem Zusatze, dass der Legatar ihn erhalten soll, *cum morietur ipse servus.* Dieses hatte nur Bedeutung, wenn dem Sklaven zugleich etwas vermacht war, denn wenn sein Herr dieses auch vorläufig erwarb, so fiel es doch mit dem Tode des Sklaven an den Legatar, falls dieser dann noch lebte.[49])

Zu bemerken ist noch, dass ein Vermächtnis infolge Hinzufügung eines *dies incertus quando* schon von Anfang an ganz unwirksam sein kann, wenn nämlich dem Legatar ein unvererbliches Recht, wie ein Niessbrauch, für seine Todeszeit vermacht ist, da er es dann nicht mehr benutzen kann. Der Erblasser hat mit dieser Bestimmung gezeigt, dass er überhaupt nicht ernstlich die Absicht gehabt hat, jenem etwas zuzuwenden.[50]).

§ 7. Der dies incertus an, certus quando.

Wenn eine Zeitbestimmung in Form einer Bezugnahme auf ein künftiges Ereignis, dessen Eintritt zwar noch nicht feststeht, dessen Datum aber schon bekannt ist, in Verbindung mit einem Vermächtnis gebracht wird, so spricht die Vermutung dafür, dass dasselbe nur dann zur Geltung kommen soll, wenn jenes Ereignis auch wirklich eintritt; denn eine solche Zeitbestimmung ist in Wahrheit eine Bedingung. Es gehören hierher besonders die Fälle, in welchen ein Vermächtnis auf ein bestimmtes Alter einer Person hin ausgesetzt wird, wie z. B. ihre Grossjährigkeit oder ihren dreissigsten Geburtstag. Wann diese Ereignisse stattfinden werden, ist von vornherein bekannt, ob sie aber auch eintreffen, kann man nicht wissen. Stirbt der Legatar schon vorher, so erhalten

[49]) Westphal, § 586, Bd. 1.

[50]) *l.* 51, *D. de usufructu* 7, 1; *l.* 61 *pr. D. de manumissis testamento* 40, 4; *l.* 4. § 1, *D. de statu liberis* 40, 7; Mayer, S. 247 und 249, Anm. 23.

seine Erben regelmässig nichts, denn der *dies cedens* des Vermächtnisses ist noch nicht erfolgt, da eine Bedingung vorliegt.

Wie es aber bei dem *dies incertus quando* möglich ist, dass er nur den Charakter eines Zahlungstermins erhält, so auch hier, enthält doch dieser *dies* ebenfalls ein Element der Gewissheit in sich. Der Verfügende kann nämlich der Meinung sein, dass es schlechthin auf den an sich gewissen Zeitpunkt des Ereignisses ankommen soll und nicht darauf, dass der Legatar ihn erlebt. Das Vermächtnis gilt dann als ein unbedingtes, der *dies cedens* fällt also mit dem Tode des Erblassers zusammen, und der *dies* hat nur die Wirkung eines Kalendertages. Der Legatar transmittiert folglich sein Recht auf seine Erben, sie erhalten das Vermächtnis aber nicht früher, als bis der betreffende Tag herangekommen ist. Für diese Annahme bedarf es aber ebenfalls ganz besonderer Umstände, aus denen sich ergiebt, dass der Testator nur an einen Zahlungstermin gedacht hat; denn nach der gesetzlichen Regel spricht die Vermutung dagegen.

Die Quellen enthalten ziemlich viel Beispiele für diese Art des *dies*.

In der *l.* 49, § 1—3. *D. de leg.* I, 30 ist ein Vermächtnis unter der Bestimmung ausgesetzt: *cum ad quartum decimum annum pervenisset annua, bima, trima die.* Das Vermächtnis gilt als bedingt so lange, bis der Legatar die 14 Jahre zurückgelegt hat, nachher aber als befristet, so dass er nur jenes Alter zu erreichen braucht, um sein Recht auf seine Erben übertragen zu können. Wie man sieht, findet sich hier eine Verbindung der schon erwähnten allgemeinen Auszahlungsklausel mit einem bedingten Vermächtnis, was nur selten vorkommt.[51])

Von einem Vermächtnis mit derselben Bestimmung handelt die *l.* 22. *pr. D. qu. di. leg. ced.* 36, 2 und betrachtet es auch als ein bedingtes, ebenso die *l.* 21. *pr. D. eod.* ein Vermächtnis, in welchem gesagt ist: *cum pubes erit.*

Ferner lässt sich aus der *l.* 23, § 3. *D. de manumissis testamento* 40, 5 ersehn, dass ein Vermächtnis, dessen Anfangstermin auf ein bestimmtes Alter des Onerierten oder eines Dritten gestellt ist, keine Wirkung ausübt, wenn der Betreffende vorher verstirbt.

Es finden sich aber auch einige Fälle, in welchen dahin entschieden wird, dass der *dies incertus an* nicht dem Vermächtnis selbst, sondern nur für die Auszahlung hinzugefügt sei und die Vererblichkeit daher nicht aufhalte.

Wie die *l.* 26, § 1. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2 berichtet, hatte der Erblasser seinem Pflegesohn eine gewisse Summe Geldes als Vermächtnis ausgesetzt und verordnet, dass er jährlich die Zinsen erhalten sollte, mit 25 Jahren aber das Kapital selbst. Als der Sohn nun vorher starb und seine Erben später das Vermächt-

---

[51]) Westphal, § 602, Bd. 1.

nis verlangten, wurde hier keine Bedingung angenommen, sondern nur ein Zahlungstermin.

Dies geschah vermutlich mit Rücksicht darauf, dass nach der Bestimmung des Testators das Kapital dem Honorierten nur während seiner Minderjährigkeit vorenthalten werden sollte und es sich also um eine, in seinem eigenen Interesse getroffene Bestimmung handelte. Ferner könnte auch erwogen werden, dass Zinsen eine schon existierende Forderung voraussetzen. Vielleicht auch aus diesem Grunde ist obige Bestimmung nicht als eine Bedingung aufgefasst worden.

Ebenso entscheidet die *l.* 62, § 1. *D. ad SC. Trebell.* 36, 1 einen ähnlichen Fall, wo der Sohn des Testators die Zinsen erhalten sollte und das Kapital mit 20 Jahren.

Aehnlich ist auch die Sachlage in der *l.* 46 *D. ad SC. Trebell.* 36, 1, wo der Streit ein Universalfideikommiss betrifft, welches der Fiduciar dem Sohne des Testators restituieren sollte: *cum ad annos sedecim pervenisset.* Der Sohn starb, bevor er dieses Alter erreicht hatte, der Nachlass wurde aber gleichwohl seinen Erben zugesprochen, da jene Bestimmung nicht als eine Bedingung, sondern als ein blosser Zahlungsaufschub betrachtet wurde. Die Absicht des Testators war nämlich offenbar, seinem Sohne die Mühe der Verwaltung zu ersparen, so dass die Einsetzung eines *heres fiduciarius* während seiner Knabenzeit nur zu seinem Vorteil geschah, ohne dass aber der Fiduciar das Vermögen im Falle des früheren Todes des Sohnes für sich behalten sollte. Dasselbe sollte vielmehr dann den gesetzlichen Erben desselben zufallen.

In der *l.* 5. *C. qu. di. leg. ced.* 6, 53 wird auch zu Gunsten der Erben der zu früh verstorbenen Legatarin entschieden. Hierbei ist aber der Wortlaut der Verfügung massgebend, denn es heisst in ihr: *Do lego Aeliae Severinae filiae meae decem: quae legata accipere debebit, cum ad legitimum statum pervenerit.* Es ist also nicht gesagt, die Legatarin solle das Vermächtnis erhalten, wenn sie volljährig werde, sondern vielmehr, sie solle es erhalten, es solle ihr aber erst bei ihrer Volljährigkeit ausgezahlt werden. Dem unbedingten Vermächtnis ist mithin nur ein Zahlungstermin in Form eines *dies incertus an* hinzugefügt.

Aus diesen einzelnen Entscheidungen hat nun die Wissenschaft versucht, ein gewisses Prinzip zu entwickeln und die Voraussetzungen zusammenzustellen, bei deren Vorhandensein sich darauf schliessen lässt, dass der Testator nur einen Zahlungsaufschub beabsichtigt hat, was sich bei dieser Art des *dies* verhältnismässig leichter macht, weil sich hierfür ein reicheres Quellenmaterial findet, als beim *dies incertus quando.*

Nach der Ansicht von Averani gilt das Vermächtnis als ein unbedingtes, wenn der Testator den *dies* zum Vorteil des Legatars hinzugefügt hat. Diese Absicht liegt aber vor, wenn der Testator erklärt, dass er den *dies* hinzufüge, um den Honorierten vor Verschwendung zu bewahren, oder dass er die Verwaltung des legierten Kapitals nicht den Vormündern des Legatars anvertrauen

wolle, oder dass dieser die jährlichen Früchte und Zinsen erhalten solle. Minderjährigkeit allein ist aber kein genügender Grund zur Annahme solcher Absicht, wenn sie nicht mit den Umständen zusammentrifft, die in der *l.* 46. *D. ad SC. Trebell.* erwähnt werden, dass der minderjährige Legatar nämlich ein Kind des Testators ist und es sich um väterliches oder mütterliches Vermögen handelt.[52])

Diese Auffassung betrachtet zwar das Ganze zu sehr als Rechtsfrage, während hingegen jeder einzelne Fall besonders berücksichtigt werden muss, sie kann aber ihrem Inhalte nach als richtig bezeichnet werden und ist auch im allgemeinen von den späteren Schriftstellern übernommen.

Einige, wie Wening-Ingenheim, Rosshirt und Zimmern, nehmen nur eine *quaestio facti* an.[53]) Sie werden jedoch auch zu denselben Resultaten kommen; denn ausser in den Fällen, wo die eben erwähnten Thatsachen vorliegen, wird sich schwerlich die Behandlung dieses *dies* als blosser Termin begründen lassen.

Wendt sagt, dass, wenn einem Kinde etwas für die Zeit seiner Mündigkeit vermacht ist, dieses dann eine Auslegungsfrage bildet.[54]) Diese Ansicht ist aber zu eng, während Seuffert und Baron wieder zu weit gehn.[55])

Ersterer meint nämlich, dass ein Zahlungsaufschub schon dann vermutet wird, wenn ein junger Mensch ein Vermächtnis, nachdem er zu reiferen Jahren gelangt ist, erhalten soll, und letzterer, dass das Vermächtnis an ein Kind des Testators für eine bestimmte Alterszeit stets als unbedingtes gilt.

Es ist vielmehr der Mittelmeinung zu folgen, welche zwar in bestimmten Fällen ein nur befristetes Vermächtnis vermutet, aber doch ausserdem die spezielle Sachlage vernünftig in Erwägung zieht.[56])

Auch die Gerichte folgen, soweit erkennbar ist, dieser Ansicht. Hierfür mögen folgende Entscheidungen als Beispiel dienen:

1. In einem Testamente war gesagt: Ich will meiner Tochter ein Kapital von 500 Thalern gewähren; dieselben sollen von ihrem 14. Jahre ab mit 4 Prozent verzinst und samt Zinsen in ihrem 24. Jahre ihr ausgezahlt werden.

Obgleich ein *dies incertus an* vorliegt, so erblickte doch das O.A.G. zu Dresden in seinem Endurteil vom 26. Februar 1874 in ihm nur eine Befristung, weil, wie dies hier schon mehrfach angedeutet ist, Zinsen eine Hauptforderung voraussetzten und somit deutlich die Absicht erkennbar wäre, nur die Auszahlung zu vertagen.[57])

---

[52]) Averani, Lib. II. cap. 16, S. 501 ff.

[53]) Wening-Ingenheim, § 522, Bd. 3, S. 409, Zimmern im Archiv für civilistische Praxis Bd. 9, S. 357 ff., Rosshirt, S. 404.

[54]) Wendt, § 57, S. 51.

[55]) Seuffert, Bd. 3, § 610, S. 325, Baron, § 59, S. 96.

[56]) Z. B. Savigny, § 125, S. 209, Enneccerus, § 54, 2c. S. 426.

[57]) Seufferts Archiv, Neue Folge Bd. 2, Nr. 12.

2. Die Klägerin war von dem Erblasser der Beklagten H. V. ausserehelich geschwängert worden und hatte eine Tochter geboren. In einer zwischen dem Vormunde des damals noch minderjährigen Erblassers der Beklagten und der Klägerin errichteten Vertragsurkunde hiess es: Der Vormund sagt der Tochter der Klägerin, sowie selbige ihr mündiges Alter erreicht haben wird, aus der väterlichen Hufe seines Mündels die Summe von 1000 Mark zu, und soll diese Summe alsdann unweigerlich ausgezahlt werden. Nachdem die Tochter der Klägerin in der Unmündigkeit gestorben war, klagte die Klägerin als deren Erbin gegen die Erben des H. V. auf Auszahlung der 1000 Mark, indem sie anführte, dass der Ausdruck „sowie" lediglich eine Bestimmung der Zahlungszeit enthielte.

Das O.A.G. zu Kiel war aber in dem Erkenntnis vom 2. Juni 1858 der Ansicht, dass es sich hier nicht um eine Befristung handelte, denn der Eintritt der Mündigkeit müsste im Zweifel als Bedingung angesehn werden, insofern das Gegenteil nicht aus den Umständen erkennbar wäre, was hier jedoch nicht stattfände.[58])

Es liegt in diesem Falle zwar kein Vermächtnis, sondern ein Vertrag vor, aber für diese gelten bei einem *dies incertus an* dieselben Grundsätze, so dass sich die eben erwähnte Entscheidung auch für Vermächtnisse verwerten lässt.

Als Ergebnis wird sich also sagen lassen:

Der *dies incertus an, certus quando* ist regelmässig als Bedingung anzusehn und der *dies cedens* folglich an den Eintritt des bedingenden Ereignisses gebunden. Eine Ausnahme von dieser Regel tritt ein, wenn der *dies* nach dem direkt ausgesprochenen oder dem vermutlichen Willen des Testators nur als Zahlungszeit hinzugefügt ist. Für diese Absicht spricht die Vermutung, wenn der Testator den *dies* aus Vorsorge für den Legatar gesetzt und dieses ausdrücklich erklärt hat oder dasselbe sich aus den Umständen ergiebt, namentlich daraus, dass es sich um das eigne Kind des Testators handelt. Auch der Wortlaut der Verfügung kann solche Absicht andeuten, besonders aber die Bestimmung, dass dem Honorierten schon jährlich die Zinsen gezahlt werden sollen oder dass das Kapital für ihn bereits zu verzinsen sei.

Es gilt mithin für diesen *dies* ziemlich das Gleiche, was oben beim *dies incertus quando* gesagt ist.

Zu erwähnen sind noch einige besondere Bestimmungen, welche in den Quellen vorkommen.

Soll der Honorierte das Vermächtnis bei seiner Pubertät oder z. B. mit 20 Jahren erhalten, so muss das 14., bezw. das 20. Jahr auch ganz zurückgelegt sein.[59]) Ist ein Vermächtnis auf die Zeit der Pubertät gestellt und hat der Legatar sie schon erreicht, so ist anzunehmen, dass der Erblasser damit die Grossjährigkeit ge-

[58]) Seufferts Archiv, Bd. 13, Nr. 125.

[59]) *l.* 49. *pr. D. de leg.* I. 30, *l.* 48. *D. de cond. et dem.* 35, 1.

meint hat.[60]) Wenn jemandem etwas mit dem Zusatze vermacht ist: *cum sui iuris erit*, und der Betreffende nicht mehr unter väterlicher Gewalt steht, so ist bei einem *impubes* darunter die Pubertät, bei einem andern die Majorennität zu verstehen.[61]) Soll schliesslich der unter väterlicher Gewalt stehende Legatar etwas nach dem Tode seines Vaters erhalten, so bekommt er es auch, wenn er auf andere Weise aus der Gewalt scheidet; denn beabsichtigt ist damit nur, dass das Vermächtnis nicht dem Vater zu gute kommen soll.[62])

§ 8. Der dies incertus an et quando.

Die andere Art des *dies incertus an* ist gegeben, wenn die Zeit durch ein Ereignis bezeichnet ist, von welchem man nicht weiss, ob und wann es eintreffen wird, z. B. Vermächtnisse auf den Tag der Verheiratung oder der Erlangung eines Amtes oder der Geburt eines Kindes.

Hier liegt ebenfalls eine wahre Bedingung vor, aber dieser *dies* enthält kein einziges Element der Gewissheit in sich, so dass einige Schriftstller, wie Savigny, überhaupt verneinen, dass er jemals die Bedeutung eines blossen Zahlungstermins annehmen könne,[63]) und andere, wie Enneccerus, dies nur zulassen wollen, wenn der Testator sich völlig im Ausdruck vergriffen habe.[64])

Es ist aber nicht einzusehen, weshalb es nicht vorkommen soll, dass auch dieser *dies* durch den Parteiwillen die Wirkung einer Befristung annehmen kann, denn die Hauptsache, der Eintritt des Ereignisses selbst, ist ja in beiden Fällen des *dies incertus an* ungewiss. In den Quellen findet sich freilich kein Beispiel hierfür, aber ausgeschlossen kann eine derartige Behandlung deshalb nicht sein, denn nirgends wird gesagt, dass dieses nicht auch möglich sei. Es ist vielmehr anzunehmen, dass unter denselben Voraussetzungen, wie bei den andern *dies incertus an*, auch hier eine blosse Vertagung des Anspruchs vorliegt, freilich werden dieselben in diesem Falle nur sehr selten vorhanden sein.

Auch das Reichsgericht sagt in seinem Erkenntnis vom 23. Januar 1883, dass dasjenige, was für die Fälle des *dies incertus an, certus quando* gesetzlich ausgesprochen ist, auch für die Fälle des *dies incertus an et quando* gelten muss und dass danach die allgemeine Regel aufzustellen ist, dass die Parteien im konkreten Fall auch ein an sich völlig ungewisses Ereignis doch lediglich als Befristung behandeln, d. h. von der Absicht ausgehn können, dass

---

[60]) *l.* 50, § 5. *D. de leg.* III. 32.
[61]) *l.* 50, § 4. *D. de leg.* III. 32.
[62]) *l.* 11, § 11. *D. de leg.* III. 32, *l.* 22, *pr. D. ad SC. Trebell.* 36, 1. Westphal, § 572—73, 579—80, Bd. 1.
[63]) Savigny, § 125, S. 208.
[64]) Enneccerus, § 54, 2d, S. 425.

das auf jenes Ereignis Verstellte sich jedenfalls verwirklichen und das Ereignis nur den Zeitpunkt dieser Verwirklichung bestimmen soll.[65])

Eine Schwierigkeit besteht aber noch bei diesem *dies*, welche bei dem *dies incertus an*, *certus quando* nicht vorhanden ist. Bei letzterem kennt man nämlich wenigstens den Zeitpunkt, in welchem die Rechtswirkung eintreten soll, bei dem *dies incertus an et quando* ist hingegen auch dieser unbekannt.

Soll daher dieser *dies* nach Absicht der Partei nur als Befristung gelten, so fehlt es, falls das betreffende Ereignis nicht eintritt, an einem Zeitpunkte, welcher die Fälligkeit bestimmt. Es ist dann nur möglich, denjenigen Augenblick hierfür zu wählen, in welchem es bereits feststeht, dass jenes Ereignis nicht stattfinden wird. Beispielsweise ist bei einem Vermächtnis auf den Tag der Verheiratung der Todestag des unverheirateten Legatars derjenige Zeitpunkt, in welchem es schon sicher ist, dass jenes Ereignis sich nicht verwirklicht, und daher als der Fälligkeitstermin anzusehn. Dies ist die annehmbarste Lösung der Frage, und in dieser Weise urteilen auch die Gerichte, wie die nachfolgenden Entscheidungen ergeben werden.

Es liegen nämlich verschiedene Fälle vor, in welchen die Gerichte entschieden haben, dass nach dem vermutlichen Willen des Erblassers ein Vermächtnis mit einem solchen *dies* ein unbedingtes sei. Namentlich handelt es sich hierbei um die sogenannten Gutsüberlassungsverträge.

Es kommt nämlich häufig vor, dass ein Vater, welcher ein Gut besitzt, dieses seinem ältesten Sohne oder einem andern Kinde allein vermacht oder vertragsmässig überlässt und dabei bestimmt oder sich ausbedingt, dass der Uebernehmer seinen übrigen Geschwistern bei ihrer Verheiratung oder Ansässigmachung gewisse Summen, so zu sagen als Vermächtnisse, zum Zwecke der Abfindung zahlen soll.

Stirbt eines der Geschwister, bevor es heiratet oder sich selbständig macht, so entsteht die Frage, wer das Vermächtnis erhalten soll, ob der Uebernehmer es dann für sich behält, oder ob er es auszahlen muss, und die Erben des Verstorbenen sich darin teilen.

Ein derartiger Fall wurde vom O.A.G. zu Dresden am 27. Dezember 1860 abgeurteilt.

Der A. hatte nach Uebernahme des väterlichen Gutes in einem mit seinem Vater abgeschlossenen Vertrage sich unter anderem verbindlich gemacht, jedem seiner Brüder B. und C. bei der Verheiratung 20 und bei der Ansässigmachung 1000 Thaler auszuzahlen, inzwischen aber mit 3 Prozent zu verzinsen. Diese Uebereinkunft wurde nach des Vaters Tode in einer Erbverhandlung anerkannt, und die Ansprüche des B. und C. wurden im Grundbuch eingetragen. Später starb B., ohne sich verheiratet oder sich an-

[65]) Seufferts Archiv, Neue Folge Bd. 8, Nr. 209.

sässig gemacht zu haben. Gegen die Mutter, als Alleinerbin des B., klagte nun A. auf Hypothekklöschung, da die Suspensivbedingung nicht eingetreten wäre, unterlag aber, denn das Gericht fasste obige Bestimmung als Befristung auf.

Begründet wurde die Entscheidung folgendermaassen:

Der Vater hätte die Absicht gehabt, sein Vermögen bei Lebzeiten unter seine dereinstigen Erben zu verteilen und jene Summen an Stelle der Erbgelder treten zu lassen. Jene Ereignisse hätte er nur aus Vorsorge für seine Kinder als Zeitpunkt der Auszahlung festgesetzt, da er gedacht hätte, sie würden bis dahin auf dem Gute bleiben und das Geld nicht nötig haben. Ausserdem hätte er verordnet, dass das Kapital bis zur Auszahlung verzinst werden sollte, und hiermit kund gethan, dass er jene Ereignisse nicht als Bedingungen, sondern als sicher eintretend auffasste.[66])

In einem andern Erkenntnis vom 27. Januar 1862 hat dasselbe Gericht ausgesprochen, dass das väterliche Erbteil einer Tochter, zahlbar vom Uebernehmer des väterlichen Gutes bei ihrer Verheiratung, beim Tode der unverheirateten Tochter sofort fällig wird und ihren Erben ausgezahlt werden muss.[67])

Auch das Reichsgericht hat, wie schon erwähnt ist, in einem ähnlichen Fall bei einem *dies incertus an et quando* nach der vermutlichen Absicht des Testators nur einen Aufschub der Fälligkeit angenommen.[68])

Das Resultat ist folglich, dass der *dies incertus an et quando* als Bedingung zu betrachten ist. Das Gegenteil ist nur dann anzunehmen, wenn der Wille des Disponierenden deutlich darauf gerichtet war, trotz Hinzufügung des gänzlich ungewissen Ereignisses, von seinem Eintritt abzusehen und damit nur die Auszahlung zu vertagen. Wenn diese Absicht aber nicht selbst ausgesprochen ist, so sind, um sie vermuten zu können, dieselben Voraussetzungen erforderlich, wie beim *dies incertus an, certus quando.* Ausser den erwähnten Fällen werden aber in der Praxis kaum noch andere vorkommen, denn eine derartige Absicht des Verfügenden ist eigentlich nur denkbar, wenn es sich um seine eigenen Kinder und um Vermächtnisse, welche diesen ihre Erbteile ersetzen sollen, handelt.

Hiermit ist die Frage, wann der *dies cedens* bei Vermächtnissen, denen ein *dies* hinzugefügt ist, eintritt, erledigt. Für einige Vermächtnisse gelten jedoch hierbei besondere Bestimmungen, welche jetzt noch zu besprechen sind.

§ 9. Wirkung eines dies beim legatum annuum, legatum alimentorum und legatum libertatis.

Ein *legatum annuum* oder Rentenvermächtnis liegt vor, wenn der Testator dem Erben eine periodisch, z. B. jährlich wieder-

[66]) Seufferts Archiv, Bd. 15, Nr. 190.
[67]) Seufferts Archiv, Bd. 15, Nr. 191.
[68]) Seufferts Archiv, Neue Folge, Bd. 8, Nr. 209.

kehrende Leistung an den Legatar auferlegt hat. Meistens wird jener eine bestimmte Summe Geldes oder eine Quantität anderer Fungibilien zu zahlen haben.[69]) Der Erbe soll z. B. dem A. jährlich 1000 Mark zahlen oder 100 Flaschen von einer gewissen Weinsorte liefern.

Die Besonderheit dieses Vermächtnisses liegt darin, dass es nicht als ein einziges, sondern als eine ganze Reihe von Vermächtnissen betrachtet wird, von denen jedes einzeln erworben werden muss.[70]) Das erste von ihnen gilt als ein unbedingtes, so dass sein *dies cedens* mit dem Tode des Erblassers eintritt. In jedem folgenden ist aber, obgleich ein *dies certus an et quando* vorhanden ist, kraft Rechtsvermutung stillschweigend die Bedingung enthalten, *si legatarius vivat.* Ein jedes von ihnen hat daher seinen eigenen *dies cedens.* Stirbt also der Legatar vor Eintritt eines neuen Termins, so können seine Erben für die folgende Periode nichts mehr fordern, denn die Bedingung, welche in dem Vermächtnisse liegt, ist nicht erfüllt.

Erlebt er aber auch nur einen Tag eines neuen Zeitraums, so kann er gleich die ganze Rente für ihn verlangen, oder wenn er dann stirbt, können seine Erben dieses thun.[71])

Der Grund dieser Behandlung beruht darauf, dass die Rente als rein persönliches Recht dem Legatar eine Versorgung oder Unterstützung bieten soll und er daher jeden neuen Fälligkeitstermin erleben muss.

Hierin besteht der Unterschied vom Ratenvermächtnis, wobei eine einzige Summe legiert wird, die aber vom Erben in bestimmten Abschnitten zu zahlen ist. Der Testator vermacht z. B. dem A. 10000 Mark, verordnet aber, dass der Erbe sie in 5 Jahresraten von je 2000 Mark zahlen soll. Dasselbe hat nur einen *dies cedens*, der sofort mit dem Tode des Erblassers eintritt.

Die fällige Summe kann hier aber erst nach Ablauf der Zahlungsperiode gefordert werden.[72])

Die Rente ist gewöhnlich lebenslänglich. Ist sie nur auf eine bestimmte Zeit vermacht, so kann es zweifelhaft werden, ob sie nicht ein Ratenvermächtnis darstellt, z. B. sagt der Testator: Mein Erbe soll dem A. 10 Jahre lang jährlich 1000 Mark zahlen. In diesem Fall ist eine Rente dann anzunehmen, wenn das Vermächtnis dazu bestimmt war, dem Honorierten Unterhalt oder Unterstützung zu gewähren. Das Vermächtnis einer einzigen Summe liegt dagegen vor, wenn die verschiedenen Zahlungstermine im Interesse des Erben hinzugefügt sind, damit er nicht auf einmal eine so grosse Leistung zu erfüllen habe, so dass hier die Erben

---

[69]) Dernburg, Bd. 3, § 111, 2, S. 223.

[70]) *l.* 10. *l.* 12. *pr. D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.

[71]) *l.* 4. *D. de annuis legatis et fideicommissis* 33, 1, *l.* 12. § 1 *D. qu. di. leg ced.* 36, 2.

[72]) *l.* 20. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.

des Legatars den Rest des zu Leistenden dennoch erhalten, auch wenn dieser schon früher stirbt.[73])

Letzteres wird in der *l.* 26. § 2. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2 als Absicht des Erblassers vermutet, da er seinem Sohne ausser der jährlich auszuzahlenden Summe noch den Unterhalt vermacht hat.

Verwandt mit dem Rentenvermächtnis ist das Alimentenvermächtnis. Dieses wird auch als eine Reihe von verschiedenen Vermächtnissen angesehen, die stets einzeln erworben werden müssen.[74])

Die Besonderheit des *legatum libertatis* endlich besteht darin, dass, wenn es auf ein bestimmtes Alter des Onerierten oder eines Dritten gestellt ist und dieser schon verher verstirbt, es dennoch zu der Zeit erfüllt werden muss, wo jener das festgesetzte Alter erreicht hätte. Der Grund hierfür liegt darin, dass der Sklave durch den früheren Tod jener Person nicht des Genusses der Freiheit beraubt werden soll.

Er wird daher mit dem angegebenen Zeitpunkt frei, ausser wenn ausdrücklich das Gegenteil bestimmt ist. Ist ihm jedoch für dieselbe Zeit zugleich ein Vermächtnis ausgesetzt, so erhält er dieses nicht, da die Bedingung nicht eingetreten ist und ein anderes Vermächtnis sich nicht derselben günstigen Interpretation erfreut.[75])

Der Standpunkt des römischen und auch des gemeinen Rechts, welche sich beide hier decken, zu der Frage des Eintritts des *dies cedens* bei Vermächtnissen, die mit einem *dies* verbunden sind, ist somit dargethan. Es ist mithin der Vollständigkeit wegen nur noch erforderlich, einen kurzen Blick auf die Stellung der wichtigsten neueren Gesetzbücher hierzu zu werfen.

---

[73]) *l.* 20. *D. qu di. leg. ced.* 36, 2, Savigny, § 127, Anm. k, S. 224.
[74]) *l.* 20. *D. qu. di. leg. ced.* 36, 2.
[75]) *l.* 16. *D. de manumissis testamento* 40, 4, *l.* 23. § 3. *D. de fideicommissariis libertatibus* 40, 5.

III. Der Standpunkt der neueren Gesetzbücher.

§ 10. Das preussische Landrecht, der Code civil, das sächsische Gesetzbuch und der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich.

Das preussische Landrecht hat nicht den Unterschied von *dies cedens* und *dies veniens*, das Eigentum der vermachten Sachen geht vielmehr schon mit dem Tode des Erblassers auf den Legatar über.[76]) Ist ein Vermächtnis bedingt oder, was der Bedingung gleichsteht, an ein Ereignis geknüpft, dessen Eintritt noch nicht sicher ist, oder auch an einen *dies certus an*, so geht das Eigentum zwar erst mit Erfüllung der Bedingung oder Eintreffen des Ereignisses oder des *dies* über, aber in allen Fällen transmittiert der Legatar sein Recht auf seine Erben, so dass diese das Vermächtnis doch erhalten, wenn er selbst auch schon gestorben ist.[77])

Der *Code civil* lässt ebenfalls das Eigentum an der vermachten Sache bereits mit dem Tode des Testators auf den Legatar übergehen, wenn das Vermächtnis unbedingt oder von einem *dies certus an* abhängig gemacht ist.[78]) Ist aber eine Bedingung oder ein *dies incertus an* hinzugefügt, so erwirbt der Legatar das Vermächtnis erst mit Eintritt der Bedingung oder des ungewissen Ereignisses und überträgt, falls er vorher stirbt, sein Recht nicht auf seine Erben, ausser wenn jene Bestimmung zufolge der Absicht des Testators nur getroffen war, um die Vollziehung der Verfügung zu vertagen.[79])

Nach dem sächsischen bürgerlichen Gesetzbuch erwirbt der Bedachte das Vermächtnis auch bereits mit dem Tode des Erblassers, ausser wenn eine Bedingung oder ein dieser gleichstehender Zeitpunkt, nämlich ein *dies incertus an* oder ein *dies certus an, incertus quando*, bei welchem es ungewiss ist, ob ihn der Bedachte erleben wird, hinzugefügt ist. Wenn dies nämlich der Fall ist, so muss der Bedachte den Eintritt der Bedingung oder des *dies* erleben, um das Vermächtnis erwerben zu können.[80])

Was schliesslich den Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich anbetrifft, so kennt er in seiner ersten

[76]) ALR. I. 12, § 288.
[77]) ALR. I. 12, §§ 483, 486. I. 4, §§ 126, 161, Dernburg, Pr. Privatrecht Bd. 3, § 143. S. 416.
[78]) *C. art.* 1014, 1185.
[79]) *C. art.* 1040, 1041; Zachariae, Bd. 4, § 716, S. 436.
[80]) §§ 2144, 2149, 2426.

Lesung auch nicht einen *dies cedens* und *dies veniens*, sondern giebt dem Vermächtnisnehmer das Vermächtnis sofort mit dem Tode des Erblassers. Er erhält aber stets nur ein Forderungsrecht, den sogenannten Vermächtnisanspruch.[81]) Wenn das Vermächtnis jedoch an eine aufschiebende Bedingung oder an einen *dies incertus an* geknüpft ist, so ist die Entstehung des Vermächtnisanspruchs hieran gebunden, sofern nicht aus dem Willen des Erblassers erhellt, dass der Honorierte die Erfüllung der Bedingung oder den Eintritt des *dies* nicht zu erleben braucht.[82]) Im allgemeinen ist zwar ein bedingtes Recht vererblich, bei Vermächtnissen ist aber im Zweifel anzunehmen, dass die Verfügung unwirksam werden soll, wenn der Legatar vor Erfüllung der Bedingung oder vor Eintritt des *dies incertus an* stirbt.[83]) Diese Vermutung tritt aber nicht ein, wenn es sich um ein nur relativ ungewisses Ereignis handelt, sondern dann ist es Sache der freien Auslegung, zu erforschen, ob nach dem Willen des Testators der Bedachte den *dies* erleben oder ob durch diesen nur die Geltendmachung des Anspruchs aufgeschoben werden sollte. Im letzteren Falle entsteht der Vermächtnissanspruch sofort, denn der *dies incertus quando* hat regelmässig dieselbe Wirkung wie der *dies certus an et quando.*[84]) Die zweite Lesung des Entwurfs hat inbezug auf die Art des Erwerbes der Vermächtnisse dieselben Grundsätze wie die erste, im übrigen aber weicht sie ganz bedeutend von ihr ab.[85]) Danach soll nämlich im Fall der Hinzufügung einer Bedingung oder eines Anfangstermins, also auch eines *dies certus*, die Entstehung des Vermächtnisanspruchs daran gebunden sein, und soll im Zweifel die Zuwendung nur gelten, wenn der Bedachte den Eintritt der Bedingung oder des *dies* erlebt.[86])

§ 11. Vergleich der neueren Gesetzbücher mit dem römischen und gemeinen Recht.

Vergleicht man die Stellung dieser vier Gesetzbücher zu der hier behandelten Frage mit derjenigen des römischen und gemeinen Rechts, so lässt sich letzterem nicht unbedingt der Vorzug geben.

Unpraktisch ist schon der Unterschied von *dies cedens* und *dies veniens*, er beruht aber auf dem Grundsatze, dass der Erbschaftserwerb regelmässig nicht mit dem Tode des Erblassers eintritt und somit ein eigner Termin für die Vererblichkeit der Vermächtnisse notwendig ist. Die neueren Gesetzbücher lassen dagegen die Erbschaft *ipso iure* mit dem Tode übergehen, so dass die Notwendigkeit der Annahme eines besonderen *dies cedens* weg-

[81]) Entw. I, § 1865.
[82]) Entw. I, §§ 143, 1867.
[83]) Entw. I, §§ 132, 1761.
[84]) Motive, Bd. 1, S. 270.
[85]) Entw. II, § 2045.
[86]) Entw. II, §§ 128, 133, 1947, 2047.

gefallen und hierdurch eine grössere Einfachheit in der Lehre von den Vermächtnissen eingetreten ist.

Was nun die Behandlung eines hinzugefügten *dies* anbetrifft, so hat das sächsische Gesetzbuch, das ja von den neueren Gesetzbüchern am meisten sich dem römischen Rechte nähert, auch in dieser Frage ganz denselben Standpunkt. Unter den übrigen bietet das Landrecht die einfachste Lösung, denn es erklärt auch bedingte Vermächtnisse für vererblich, so dass folglich diese sich von den befristeten in der Wirkung eigentlich nicht unterscheiden. Hiergegen wird jedoch einzuwenden sein, dass dies für die Regel dem Willen des Testators nicht entsprechen wird, denn wer einen andern nur bedingt zum Legatar ernennt, wird, von Ausnahmefällen abgesehen, nicht wollen, dass das Vermächtnis dann anderen Personen zufalle als dem Legatar selbst. In dieser Hinsicht ist also das römische Recht vorzuziehen, und ihm folgen hierin auch der *Code civil* und der Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich.

Dass aber das römische Recht auch den *dies incertus quando* als eine Bedingung betrachtet, ist nicht ohne weiteres zu billigen, denn dieses wird gewöhnlich der wahren Absicht des Testators widersprechen und führt, wie oben gezeigt ist, in der Praxis zu unbefriedigenden Resultaten und zu grossen Schwierigkeiten. Man kann daher dem Landrecht, dem *Code civil* und dem Entwurf erster Lesung nur darin zustimmen, dass sie diesen Satz verlassen haben und jenen *dies* überhaupt wie einen *dies certus an et quando* behandeln oder es wenigstens der Interpretation anheimstellen, darüber zu entscheiden, ob er als Bedingung oder als Befristung aufgefasst werden soll, anstatt die Vermutung gegen Annahme einer letzteren sprechen zu lassen.

Der Entwurf zweiter Lesung ist dagegen in diesem Punkte wieder zum römischen Recht zurückgekehrt, und es bedeutet sogar einen Rückschritt gegen dasselbe, dass er auch beim *dies certus an et quando* die Präsumtion für eine Bedingung aufstellt.

Die beste und vernünftigste Entscheidung der ganzen Frage, welche auch den Wünschen beider Teile, des Erblassers und des Legatars, am gerechtesten wird, ist mithin wohl diejenige, welche der Entwurf erster Lesung bezweckt. Nächst ihm sind aber ohne Zweifel die Bestimmungen des jetzt geltenden Rechts denjenigen vorzuziehen, welche der Entwurf zweiter Lesung enthält.

Das gemeine Recht wird aber jedenfalls auch unter der Herrschaft eines neuen Gesetzbuchs in gewissem Maasse stets seine Geltung behalten, denn es giebt gerade die Antwort darauf, wann denn bei einem bedingten Vermächtnisse eine blosse Vertagung der Geltendmachung anzunehmen sei. Hierüber sucht man nämlich in den neueren Gesetzbüchern vergeblich nach Auskunft, und so wird man die Interpretationsregeln des gemeinen Rechts in bezug auf diese Frage noch weiter anwenden müssen, denn dieselben sind auf die Erfahrung und die Gewohnheit gebaut und können nicht durch bessere ersetzt werden.

Litteraturverzeichnis.

A. Arndts v. Arnesberg, Pandekten. 13. Aufl. bes. von Pfaff und Hofmann. Stuttgart 1886.

G. Averani, Interpretationum iuris libri quinque. 3. Aufl. Leyden 1753.

J. Baron, Pandekten. 7. Aufl. Leipzig 1890.

A. v. Brinz, Lehrbuch der Pandekten. 3. Aufl. Erlangen 1886.

H. Dernburg, Lehrbuch des Preussischen Privatrechts. Bd. 3. 3. Aufl. Halle 1884.

Derselbe, Pandekten. 4. Aufl. Berlin 1894.

L. Enneccerus, Rechtsgeschäft, Bedingung und Anfangstermin. Marburg 1889.

Ch. F. v. Glück, Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld. Bd. 4. Erlangen 1796. Bd. 41. Erlangen 1840.

R. v. Holzschuher, Theorie und Kasuistik des gemeinen Civilrechts. 3. Aufl. bes. von Kuntze. Leipzig 1863/64.

F. L. v. Keller, Vorlesungen über Pandekten. Besorgt von Lewis. 2. Aufl. Leipzig 1866/67.

Fr. Maassen, Civilistische Erörterungen. Heft 1. Bonn 1854.

C. Matthiae, Kontroversen-Lexikon des gemeinen Rechts. Bd. 2. Leipzig 1859.

M. S. Mayer, Die Lehre von den Legaten und Fideikommissen. Abt. 1. Tübingen 1854.

C. F. Rosshirt, Die Lehre von den Vermächtnissen nach römischem Recht. Bd. 1. Heidelberg 1835.

J. Salomon, Das Wesen des befristeten Rechtsgeschäfts. Berlin 1889.

F. C. v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts. Bd. 3. Berlin 1840.

Ch. G. A. v. Scheurl, Zur Lehre von den Nebenbestimmungen bei Rechtsgeschäften. Erlangen 1871.

J. A. Seuffert, Praktisches Pandektenrecht. 4. Aufl. Würzburg 1872.

Derselbe, Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten. München 1847 ff.

Siebenhaar, Kommentar zu dem bürgerlichen Gesetzbuch für das Königreich Sachsen. 2. Aufl. Leipzig 1869.

O. Wendt, Pandekten. Jena 1888.

v. Wening-Ingenheim, Lehrbuch des gemeinen Civilrechts. 5. Aufl. besorgt von Fritz. München 1837.

E. Ch. Westphal, Darstellung der Rechte von Vermächtnissen und Fideikommissen. Leipzig 1791.

B. Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts. 7. Aufl. Frankfurt a. M. 1891.

Zachariae v. Lingenthal, Französisches Civilrecht. 7. Aufl. Heidelberg 1886.

K. F. Zimmern, im Archiv für civilistische Praxis. Bd. 9. S. 357 ff.

Vita

Am 14. Dezember 1873 wurde ich Adam Wilhelm August Adolf Heinsius zu Berlin geboren als Sohn evangelischer Eltern, des damaligen Regierungsassessors, jetzigen Oberverwaltungsgerichtsrats Ernst Heinsius und seiner Ehefrau Auguste, geborene Schartow. Ich besuchte die Gymnasien zu Danzig und Wiesbaden, bestand 1891 das Abiturientenexamen und bezog zunächst die Universität Lausanne, wo ich ein Jahr blieb. Die übrigen vier Semester studierte ich auf der Universität Berlin, bestand im Februar 1895 die erste juristische Prüfung und wurde hierauf zum Referendar ernannt Seitdem bin ich bei dem Königlichen Amtsgericht zu Charlottenburg beschäftigt.